







﴿ الحزء الحادي والفشرون من ﴾ ******** v, 21-27 3793 ELIST -* Town وكتب ظاهر الرواية أتت * ستا وبالأصول أيضا سميت B 1950 *6.5 E STO صنفها محمد الشيباني * حرر فها المذهب النعاني 190° 000 意味が 0000 الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير **2**35 "To ... No. 358 ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط 255 1 **100** PURE ويجمع الست كتاب الكافى * للحاكم الشهيد فهو الكافي 2635 476 **395** 05 أقوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسي **数355**6 0790 起表で 000 · Segment **EX35**0 وتنبيه و قد باشر جع من حضرات أفاضل الملماء تصحيح هذا الكتاب عساعدة 250 0 جاعة ن ذوى الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان 10 AC (أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل) 07/57 日本の ﴿ حقوق الطبع محفوظة للملتزم ﴾ 05/50 انجكاج عندا فذرئنك بنكالبغرني لنوتني نطرع السعاده والحافظ فر 0000 000 NEW TOWNS OF THE PROPERTY OF T

المَالِيَ الْمُعَالِينِ الْمُعِلِي الْمُعَالِينِ الْمُعَالِينِ الْمُعَالِينِ الْمُعَالِينِ الْمُعَالِينِ الْمُعَالِينِ الْمُعَالِينِ الْمُعَالِينِ الْمُعَالِينِ الْمُعِلَّينِ الْمُعِلِينِ الْمُعِلَّينِ الْمُعِلِّينِ الْمُعِلِّينِ الْمُعِلِّينِ الْمُعِيلِي الْمُعِلَّينِ الْمُعِلَّينِ الْمُعِلِي الْمُعِلِي الْمُعِلِيلِي الْمُعِلَّينِ الْمُعِلَّينِ الْمُعِلَّيْنِ الْمُعِلِي الْمُع

893,799 Sa 71 Vo 21-22

-ه ﴿ باب الصلح في الوصايا ﴾

(قال رحمه الله) واذا أوصى الرجل تخدمة عبده سنة لرجل وهو بخرج من ثلثة فصالحه الوارث من الخدمة على دارهم أو على سكني بيت أوعلى خدمة خادم آخر أو على ركوب دانة أو على لبس ثوب شهرا فهو جائز استحسانا وفي القياس لابجوز لانالموصي له بالخدمة في حكم الاعتياض كالمستمير ولهذا لاءلكأن يو اجره كالمستمير وهذا لانه علك الخدمة بغير عوض في الموضمين ثم المستمير لا بمتاض عن الخدمة مع الممير فكذلك الموصى له. وجه الاستحسان أن الصاح يصح بطريق الاسقاط اذا تعذر تصحيحه بطريق المبادلة كمالوصالح من الالف على خسمائة وهنا تصحيحه بطريق اسقاط الحق بموض ممكن لانه أستحق على الورثة تسليم العبدله فى المدة ليستوفى خدمته وهو حق لازم لاعملك الوارث ابطاله فيجوز اسقاطه بوض مخلاف المستمير فأنه لايستوجب على الممير حقا لازما فلا عكن تصحيح الصلح معه اعتياضا عن اسقاط الخدمة فكذلك لو فعل ذلك وصى الوارثالصفير ورءًا يكون هذا التصرف نظراً للصغير والوصى فى ذلك نقوم مقامه اسقاطاً كان أو تمليكا فان مات العبد الموصى له مخدمته بعد ماقبض الموصى له ماصالحوه عليه فهو جائز لانه الذي من جآنبه اسقاط الحق فيتم بنفسه لان المسقط يكون متلاشياوالوارث بمد ذلك يستوفى خدمته بملكه لابالتملك على الموصى له بعوض فبقاؤه ومؤنته في حكم الصلح سواء وان صالحوه على ثوب فوجد به عيبا كان له أن يرده ويرجم في الخدمة لان ماوقع عليــه الصاح بمنزلة المبيم واذا كان مايقا بله اسقاط الحق كما في الصلح على الانكار والمبيم يرد بالعيب اليسير والفاحش وبرده ينفسخ البيع فهذا مثله واذا انفسخ رجع في الخدمة وليس له بيع الثوب نبل أن تقبضه لبقاء الغرر في اللك المطلق التصرف كما في البيع ولو صالحه على دراهم كان له أن يشــترى بها ثوبا قبل أن يقبضها بمنزلة الثمن يجوز الاستبدال به قبل القبض ولو أن الوارث اشترى

منه الخدمة ببعض ماذ كرنا لم يجز لان الشراء لفظ خاص وضع لتمليك مال عال والموصى له بالخدمة لا يملك تمليكه من الوارث بخلاف لفظ الصلح (ألا ترى) أن المدعى عليــه بعد الانكار لو صالح الدعى على شيء لم يصر به مقرا حتى اذا استحق عاد على رأس الدعوى ولو اشترى منه المدعى صار مقرا له بالملك حتى او استحق البدل لرجع بالمدعى ولو قال أعطيك هذه الدار مكان خدمتك أو عوضا عن خدمتك أو بدلا من خدمتك أو مقاصة بخدمتك أو على أن تترك خدمنك كان جائزا لانه ذكر مهنى الصلحوتصحيحه بطريق اسقاط الحق ممكن من الوجه الذي قانا في الصلح ولوقال أهب لك هـذه الدار على أن تهب لى خدمتك كان جائزا أذا قبض الدراهم لان لفظة المبة في معنى لفظ الصلح حتى يستعمل في الاسقاطات كما في التمليكات بخلاف لفظ البيع (ألا ترى) أن هبة المبيع من البائع قبل القبض بكون اقالة اذا قبله البائم بخلاف البيع وقد طعن بعض مشايخنا رحمهم الله في هذا الفصل فقال الهبة بشرط العوض تتم تبما فتصير عند القبض بمنزلة مالو صرحا بلقظ البيع وقد بينا أن ذلك لايجوز وكما يستعمل الهبة في الاسقاطات مجازا فكذلك البيع (ألا ترى) انه يبيع العبدمن نفسه وببيع الرأة من نفسها ويكون ذلك اسقاطابعوض بمبارةالبيع ولكنانقول الهبة بشرط العوض يثبت فيها حكم الببع ولا يمتبر لفظة البيع والبطلان هنا باعتبار لفظ البيغ ولكنا نقول لا يحكم بالبيع لان موضوء لفظ خاص بمليك مال والثاني أن لفظ الهبـة انمـا يمتبر بيما بالتقايض من الجانبين وذلك غير متحقق هنا فالقبض لايجرى من الوارث للخدمة هنافي الحال ولا فيما بعده لأنا لو صححنا هنا بطريق الاسقاط والمسقط بلا شي فلا تنصور القبض فيه ليصير له بُيِّما ولو كان الوارث اثنين فصالحه احدهما وصرحا تمليك الخدمة منه بعوض ولا عكن تصحيحه اسقاطا ولكنه عزلة الاجارة والوصيله بالخدمة لايؤاجر من الوارث ولا من غيره وانما استحسنا اذا كان جميع الورثة لان الخدمة تبطل ويصير العبد بينهم على الميراث وهو اشارة الى طريق اسقاط الحق بقبض كمابينا ولوباع الورثة العبد فأجاز صاحب الخدمة البيع بطلت خدمته ولم يكن له في الثمن حتى لأن حقه في الخدمة لا يكون أقوى من حق المستأجر والبيع ينفذ من المالك برضا المستأجر ولا يثبت حق المستأجر في الثمن فهذا مثله وهذا بخلاف حق الرّبهن فانه يثبت في الثمن اذا نفذ بيع الراهن برضاه لان حق الموصى له في المنفعة والثمن بدل العين دون المنفعة وحق المرتهن في العين لان موجب عقد

الرهن ثبوت بد الاستيفاء له من مالية الدين والثمن بدل الدين وبالبيع يتحقق وصوله الى مقصوده وهو الاستيفاء فلهذا شحول حقه الى الثمن وكذلك لو دفع مجناية برضا صاحب الخدمة جازلان الملك للورثة والمنفعة لصاحب الخدمة فيجوز دفعه تجنابة بتراضيهما وسطل به حتى الموصى له لفوات محل حقه واو قتل العبد خطأ وأخذوا قيمته كانعليهمأن يشتروا مها عبدا فيخدم صاحب الخدمة لان القيمة بدل العبد فيثبت فيه حق صاحب الخدمة كما كان ثابتا في المبدل وهذا لان الوصية بالخدمة وان كانت بالمنفعة فهي تتعدى الى العين حتى يستحق على الوارث تسليم العين الى الموصي له ويمتبر خروج العين من الثلث والموصى له لم برض بسقوط حقه هنا لان القتل ما كان برضاه ليقوم البدل مقام الاصل في أيفاء حقه باعتباره بخلاف البيع فان هناك نفوذه كأن باجازته وذلك منه اسقاط لحقه في الخدمة فلهذا يثبت حقه في الثمن ولو صالحوه على دراهم مسهاة أو طعام أجزت ذلك بطريت اسقاط الحق بموض لان حقه بمل القتل باق كما كان قبله واو قطعت احدى بدي العبد فأخذوا أرشها فهو مع العبد يثبت فيه حق الموصى له بالخدمة اعتبار البدل الطرف سدل النفس وأن اصطلحوا منها على عشرة دراهم على أن يسلم له بمينها والمبد أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بموض واوأوصى لرَّجل بسكني داره سنة أو حياته ثم مات وهو يخرج من الثاث فصالحوا الوارث منها على سكني دارا أخرى سنين مساة فهو جائز بطريق الحق اسقاط بعوض لا بطريق المبادلة فان مبادلة السكني بالسكني لاتجوز ولو صالحه على سكني دار أخرى حياته لم بجز لان المصالح عليه تتملك عوضا وسكثي الدار من غير بيان الموض لايجوز استحقاقها عوضا بالبيع ولا بالاجارة فكذلك الصلح مخللف الموصى له فان السكني هناك تملك بالوصية تبرعا بمنزلة المارية في حال الحياة فان صالحه على سكنى دارمسماة فأنهدمت بطل الصلح لفوات ما وقع عليه الصلح قبل دخوله في ضمانه وبرجع في داره الاولى فيسكنها حتى يموت ان كانت وصيته كذلك وان كانت سنة رجع بحساب مابقى ولوكان أوصى له بغلة عبد مدة فصالحه الورثة من ذلك على دراهم مسماة فهو جائز وان كانت غلته أكثر من ذلك لان تصحيح هذاالصلح بطريق اسقاط الحق دون المبادلة فلا تمكن فيه الربا ولو صالحه أحد الورثة على أن تكون الغلة له خاصة لم يجز وان كانت الوصية له بغلته سنة أو أبدا لانهماصر حا بالتمليك وتمليك غلة العبد بعوض لابجوز من أحد ولو استأجر منه العبد مدة معلومة جازكما لو استأجره غير

الوارث بخلاف ما تقدم من السكني والخدمة لان الموصى له بالغاة علك أن يو اجر فالغلة لا تحصل الا به واجارته من الوارث ومن غيره سواء بخلاف الموصى له بالخدمة والسكني وهذا يخلاف الاول فهناك بالصلح عملك الغلة من الوارث أذا وجدت وكانت عيناهلا بجوز تمليكها قبل الوجود وهنا أنما علك المنفعة بالأجارة وذلك صحيح كما لوكان المملك في الوجهين مالك العبد فان أجره المستأجر بأكثر مما استأجره به تصدق بالفضل أن كان من جنسه فَمَا يَكَالُ أُو نُوزُنُ وَقَدَ بَيًّا هَــٰذَا فِي الْآجَارَاتُ وَلَوْ اسْــَتَّآجِرَهُ شُوبِ يَهُودَى بَمِينـــه فَأْجِرَ يثوبين بهوديين طاب له الفضل لان الثوب ليس عدال الربا فلا يتحقق في هدذا التصرف الفضل الخالي عن العوض والوصية بغلة الدار عنزلة الوصية بفلة العبد في جيه مما ذكرنا واو كانت الوصية بغلة نخلة بعينها أبدا فصالحه الورثة بعد ماخرجت ثمرتها وبلغت منها ومنكل غلة تخرج أبدا على حنطة وقبضها جاز بطريق تمليك الغلة الخارجة بموضوا سقاط الحق عما يخرج بمد ذلك بعوض واذا كان يجوز كل واحد منهما بأنفراده فكذلك اذا جم مينهماوان صالحوه على حنطة نسنة لم بجز لان ما في رؤس النخيل ثمر مكيل وبوجود أحد وصنى علة ربا الفضل يحرم النساء فاذا بطل في حصة الموجود بطل في الكل لاتحاد الصفقة ولو صالحه على شئ من الوزن نسينة فهو صحيح لانه لم يجمع البدلان أحد وصفى علة ربا الفضل واو صالحوه على تمر لم يجز حتى يعلم أن التمر أكثر مما في رؤس النخيل ليكون عقابلة مافيرؤس النخيل مثلها والباقي ءوض عن اسقاط الحق في المستقبل فاذا لم يعلم ذلك تمكنت فيـــه شبهة الربافلايجوز وان صالحوه من غلة هذا النخل على غلة نخل آخر أبدا أو سنين معلومة لم يجز لانماوقع الصلح عليه في معنى المبيع وتمليك غلة النخيل قبل خروجها بالبيع لا يجوز وكذلك لوصالحوه على غلة عبد سنين معلومة لان الفلة مجهولة وهي للحال معدومة فلا يجوز استحقانها عوضا بالبيع وبالاجارة فكذلك الصلح واو أوصى لرجل بمافى بطن أمته وهي حامل فصالحه الورثة على دراهم معلومة جاز بطريق اسقاط الحق المستحق له بعوض واو باعه منهم أومن غيرهم لم يجز لان البيع تمليك مال متقوم بمال ومافي البطن ليس بمال متقوم وهو غيرمقدور التسليم فلا يجوز تمليكه بالبيع من أحد ولو صالحه أحــد الورثة على أن يكون له خاصــة لم يجز لتصريحهما بتمليكه مافى البطن بعوض ولو صالحه الورثة منه على مافى بطن جارية أخرى لم يجز لان مايقع عليه الصلح في حكم الصلح المبيع واو صالحوه على دراهم مساة ثم ولدت

الجارية غلاما ميتا فالصاح باطل لانه تبين انه لم يكن له حقا مستحقا محتمل الاسقاط بعوض وأنما كنا نصحح الصلح بطريق اسقاط الحق المستحق بموض واو ضرب انسان بطنها فألقت جنينا ميتا كان ارش ذلك لهم والصاح جائز لان الحق كان للمَوضى له (ألا تري) أنه قبل الصاح كان الارش يسلم له بطريق الوصية فصح اسقاط الحق بموض بخلاف مادا ولدته ميتا فانه يتبين بطلان الوصية فيه ولو مضت السنتان قبل أن تلد شيئا كان الصلح باطلا لانه قد تبين بطلان الوصية فالجنين لا سبق في البطن أكثر من سنتين والوصية كانت بالموجود في البطن فالوصية بما تحمل هذه الامة لاتكون صحيحة وكذلك الوصية عـا في بطون النبم وضروعها فيجيّعماذ كرنا واو أوصىل جل عا في بطنأمته فصالحه رجل من غير الورثة على أن يكون ذلك له خاصة على دراهم مسماة لم بجز كما لا مجوز صلح أحدالورثة على ذلك لانه عُليك لما في البطن بعوض فان قبض الرجل الآمة ثم أعتق مافي بطنها لم بجز لازمافي البطن ليس بمال متقوم ومثله لايملك بالبيع وان قبض مع أن قبض الامة ليس نقبض لما في البطن (ألا ترى) أن الوارث اذا أعار الجارية أو أجرها من انسان لا يحتاج في التسليم الى رضا أاوصى له عا في البطن وأن الغاصب للأمة الحامل لا يصير ضامنا لما في بطنهافدل أن قبض الأمة لايصير قابضًا لما في بطنها وبدون القبض لاينفذ النصرف في البيم الفاسدولو أعتق الورثة مافي بطنها لم بجز لانهم لم علكوا مافي البطن لكونه مشغولا بحاجة الميت وحق الموصى له واو أعتقوا الأمة جاز لانهم يملكون رقبتها فان صالحهم بمدعتق الأمة مما في بطهاعلي دراهم جازلان تصحيح هذا الصلح بطريق اسقاط الحق ولولم يبطل حقه باعتاقهم الامة حتى اذا ولدتولدا حيا كانت الورثة هنا ملزمين له نقيمة الولد فاسقاطه الحق بموض بطريق الصلح معهم جائز ولا يتمكن فيه معنى الربا سواء وقع الصلح على أقل من قيمته أو أكثر من قيمته لانه اسقاط لاتمليـك وفي الاسقاطات لا بجرى الربا وان ولدته ميتا بطل الصلح لأنه تبين بطلان الوصية حين انفصل ميتا وانه لم يكن له قبلهم حق مستحق واو أوصى عافى بطن غنمه فذبحها الورثة قبل أن تلد فلا ضمان عليهم فيما في بظونها أماءندأ بي حنيفة رحمه الله فظاهر لان ذكاة الأم لا تكون ذكاة للجنين عنده فلم يوجد من الورثة صنع في الجنين وأما عندهما فانما يكون ذكاة الأم ذكاة للجنين اذا نفصل ميتا واذا أنفصل ميتا فلاحق للموصىله فلهذا لا يضمنون له شيئا ولأنه يتوهم انفصال الجنين حيا بمد ذبح الام فلا يكون هذا من

الورثة اتلافا لحق الموصى له بطريق المباشرة والتسبب وإذا لم يكن تعدياً لا يكون موجبا للضمان بخلاف العنق فانه لا تنصور انفصال الولد رقيقا بمدعتق الأم فكان ذلكمنه اتلافا لحق الموصى له بطريق المباشرة وان صالحوه بعد الذبح على شي لم يجز لانه لم يكن للموصى له حق استحقاقوكذلك الامة لو تتلوها همأو غيرهم كانت القيمة للورثة ولاشي للموصي له لان قتل الأم لا يكون قتلا للجنين و تنوهم انفصال الجنين حيا قبــل الأم فلهذا لاشيء للموصى له من قيمة الولد ولو أوصى له بما في ضروع غنمه فصالحه الورثة على لبن أقل من ذلك أو أكثر لم يجز لانه مبادلة اللبن باللبن مجازفة ولا يقال ينبغي أن يصححالصلح بطريق الاسقاط كما لو صالحوه على دراهم لانا واز جعلناه استقاطا للحق حكما فمن حيث الحقيقة اللبن موجود في الضرع والوصية لا تصح الا باعتبار هذه الحقيقة وباعتبارهذه يكون عليك الابن بلبن هــو أقل منــه أو أكثر وباب الربا ينبنى على الاحتياط فلهــذا لا يجوز وكذلك الصوف لانه مال الربا كالابن وهذا مخلاف ما سبق فيما اذا صالح الموصى له الورثة عمافي بطن الامة بمد عتق الام على أكثر من قيمته لانا لانتيقن يوجو بالقيمة وان تيقنا به فالقيمة ليست من جنس ما قبض لا محالة فالتقوم تارة بالدراهم وتارة بالدنانير فيمكن تصحيح ذلك الصلح بطريق الاسقاط يخلاف مانحن فيه ولو أوصى لصيي عــا في بطن أمتهأو لممتوه فصالح أبوه أو وصيه الورثة على دراهم جاز بطريق اسقاط حقه بعوض فوليه في ذلك يقوم مقامه لما فيه من النظر ولكن لو كانت الوصية لمكاتب فصالح جاز لان اسقاط الحق بموض من باب اكتساب المال والمكاتب فيـه كالحر ولو أوصى بشئ لمـا فى بطن فلانه لم تجز له الوصية وان جاءت به لأكثر من ستة أشهر لا يتيقن بوجوده حين وجبت الوصية له والوصية آخت الميراث والجنين اذا كان موجودا في البطن يجمل في حكم الميراث كالمنفصل وكذلك فى حكم الوصية وان أقر الموصى أنها حامل ثبتت الوصيةله ان وضعته مابينه وبين سنين من يوم أوصى لاز وجوده في البطن عنــد الوصية ثبت باقرار الموصى فانه غير متهم في هــذا الاقرار لانه بوجب له ماهو من خالص حقه نناء على هذا الاقرار وهو الثاث فيلحق بمالو صار مملوماً هنا أن وضعته لا قل من ســـتة أشهر فان صالح عنه أبوه على شي لم يجز فمل الآب على ما في البطن فان ثبوت الولاية لحاجة المولى عليه الى النظر ولا حاجة للجنين الى

ذلك ولان الجنين في حكم جزء من اجزاء الأم مادام متصلا بها من وجـ م فـ كما لا شبت للأب الولاية على الام فكذلك على ماهو من أجزائها وكذلك الأم لوكانت هي التي صالحت لان الابوة في اثبات الولاية أقوى من الامومة فاذا كان لانثبت الولاية على مافي البطن اللَّابِ فللأَّم أُولَى والجنين وان كان عَنزلة جزء منها من وجه فهو أُولَى في الحقيقة في نفس مودعة فيها ولاعتبار معنى النفسية صحت الوصية فالوصية للاجز اءلا تصعرولا عكن تصحيح هذا الصلح من الأم باعتبار الحرية لهذا المدنى فان ولدت غلاماوجارية فالوصية بينهمانصفان لان استحقاق الوصية بالانجاب بالمقد والذكر والانثى في ذلكسواء وانما التفاوت بينهما فيما يستحق ميراثا وان ولدت أحدهما ميتا وهو للحي منهما نمنزلة ما لو أوصى لحي وميت فان ولدتهما ميتين أو لأ كثر من سنتين حيبين فالوصية باطلة وان ضرب انسان بطنها فألقت جنينا ميتا فالوصية تبطل أيضا لان الارش لا يقوم مقامه أن لو انفصــل حيا في استحقاق الوصية كما لايقوم مقامه في استحقاق الميراث والوصية له في هذا الوجه مخالفة للوصية بهلان البدل لا يقوم مقام الاصل في الحكم الذي يصلح أن يكون مبادلة والارش يجوز أن يكون مستحقابالوصية كالأصل أن لو انفصل حيا فقام مقامه في ذلك والارش لا يجوز أن يكون مستحقا بالوصية فلا يقوم مقامه الاصل فيحكم تصحيح الوصية له فلهذا بطلت وصيته ولوكان الحل عبدا فصالح مولاه عليه لا يجوز لان الولاية كما لا تثبت على مافي البطن باعتبار الا يوة مُكَذَلَكَ لَا تُثبت باعتبارالملك بل أولى فان المالكية على القدرة والاستيلاء وذلك بتحقق على ما في البطن فان صالح مولى الابن الحمل بعد موت المريض على صلح ثم أعتق المولى الأمَّة الحامل عتق ما في بطنها تم ولدت غلاما فالفلام حر لانه انفصل منها وهي حرة ولا وصيةله والوصية لمولاه لازوجوب الوصية بالموت وعند الموت كان مملوكا فصار الموصى مه ملكا للمولى تم عتق بعدذلك باعتاق الام وهو لا يبطل ملكه عما صار مستحقا له من كسبه ولا يجوز الصلح أيضا لانه لا عكن تصحيح الصلح بطريق الولاية على ما في البطن ولا باعتبار حقه لان ثبوت حقه بظريق الخلافة فالمولي مخلف العبدفي استحقاق كسبه خلافة الوارث المورث وما لم يتم سبب الاستحقاق للمملوك لايخلفه المولى في ذلك وأنما يتم السبب أذا أنفصل حيا والصلح قبل ذلك فلهذا لم يجز وكذلك أو باع الأمة وكذلك لو دبر مافى بطنها وهذا أظهر فالتدبيرلايخرج المولى من أن يكون مستحقا لكسب المدبر واو كان الموصي له حيا ثم أعتق

المولى الامة والولد أو أعتق الامة دون الولد ثم مات الموصى كانت الوصية للغلام دون المولى لانه صار حرا سواء أعتقه مقصودا أو أعتق أمه واغا وجبت الوصية بالموت ولو كان حرا يومئذ فكانت الوصية له دون المولى ولو صالح الورثة من الوصية قبل موت الموصى لم يجز لان استحقاق الوصية بالموت والصلح قبل ثبوت الاستحقاق لا يصح لان صحته على وجه اسقاط الحق بعوض فاذا لم يكن العوض مستحقا كان الصلح باطلا

مر باب الصاء في الجنايات كه ص

(قالرحمه الله) والصاح من كل جنالة فيها قصاص على ماقل من المــال أو كثر فيها فهو جائز لقوله تعالى (فمن عنى له من أخيه شي فاتباع بالممروف وأداء اليه باحسان) وممناه من أعطى له من دمَّ أخيه شيُّ وذلك بطريق الصاح *ولقو له صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيل فأهله بين خيرمن ان أحبوا قتلوا وان أحبوا فادوا والمفاداة بالصلح تكون ولا تتمذر مدل الصلح بالارش عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وهي مسئلة الديات واعتمادنا فيه على مارويأن رسول الله صلى الله عليـه وسلم قضي بالقصاص على القاتل ولمارأي الصحابة رضي الله عنهم الكراهية فىذلكمن وجهه صلوات الله وسلامه عليه صالحوا أولياء القتيل على ديتين واستحسنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان حق استيفاء القودقد يؤل الي المال عند تعذر الاستيفاء فيجوز اسقاطه عال بطريق الصاح كحق الرد بالعيب مخلاف حلد القذف فانه لايؤل مالا بحال تم البدل يكون في مال الجاني حالا لانه التزمه بالمقد ولانه وجب باعتبار فعل هوعمد وقال صلى الله عليه وسلم لاتعقل العاقلة عمدا ولا عيبا ولو صالحه من الجرح أو الجراحة أو الضربة أو القطع أو الشجة أو اليد على شيء ثم برأ فالصلح جائز لانه أسقط مهذه الالفاظ حقه بموض وان مات بطل الصاح في نول أبي حنيفة رحمه إلله وعليه القصاص في القياس أبى يوسف ومحمد رحمهما الله الصلح ماض ولا شي عليه لأنه أسقط الحق الواجب له بالجراحة بالصلح وبعد الموت سبب حقه الجراحة كما بعد البرء وعند أبى حنيفة رحمه الله هو انما أسقط بالصابح قطعا أو شجة أوجبت له قصاصا وبالموت تتبين أن الواجب له القصاص في النفس لاالقطع والشجة فكاذهذا اسقاطا لماليس محقه فيكو ذباطلا ولهذا كانعليه القصاص

في النفس في القياس ولكنه استحسن فقال يتمكن فيمه نوع شمة من حيث ان أصل القتل كان هو الشجة والقصاص عقوبة تندرئ بالشهات ولكن المال يثبت مع الشهات وأصل المسئلة في العفو وموضع بيانها كتاب الديات ولوكان صالحه عن ذلك وما يحدث منه كان الصلح ماضيا ان مات أو عاش لان مايحدث منه السراية يكونهو بهذا اللفظ مسقطا حقه عن النفس بمُوض والقصاص في النفس وان كان بجب بعد الموت فأنما بجب بسبب الجنامة واسقاط الحق بعد وجود سبب الوجوب قبل الوجوب صحيح وكذلك من الجنابة صحيح ان عاش أو مات لان اسم الجناية ييم النفس وما دونها حتى لو قال لاجناية لى قبـــل فلان ثم ادعى عليه النفس لم تسمع دعواه بخلاف مالو قال لاشجة لى قبل فلان والصلح باسم الجناية يكون مسقطاً حقه بري أو سرى فان كان مريضاً صاحب فراش حين صالح فهو جائز في العمد وان صالحه على عشرة دراهم لانه أسقط ماليس عال ولو أسقطه بغير عوض بالمفو لم يمتبر خروجه من الثلث فاذا أسقط بالصلح ببدل يسير أولى وفي الخطأ ماحط يكون من الثلث لان الواجب الدنة وهو مال فيكون ما حط وصية من الثلث ولا نقال هي وصية القاتل لأن الدية في الخطأ على العاقلة فيكون هذامنه وصية لعاقلة قاتله وذلك صحيح من الثلث واذا قطع رجل أصبع رجل عمدا أو خطأ فصالحه منها على ألف درهم نم شلت أصبع أخرى سواها فلا شي له عليه في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لانه أسقط بالصلح موجب ذلك القطع وذلك يعم الأصبع الاولى والثانية وعندأبى حنيفة رحمه الله عليه أرش الإصبع الاخرى لانه انما أسقط بالصلح قصاصا واجبا فى الاصبع فلا يتناول الصلح الاصبع الاخرى فيلزمه ارشها الا أن هنا لا يتبين بهذه السراية ان الاصبع الاولى لم تكن مستحقة له فيبقى الصلح عنها صحيحا مخلافالاول فانهناك بالسراية الى النفس تتبين أنالشجة لمرتكن مستحقة له قصاصا فكان الصلح باطلا لانه صالح من غير حقه واذا كانت الشجة موضحة فصالحه منها على مائة درهم فصارت منقلة فلا سقى عليه شئ عندنا لما قلنا وعند أبى حنيفة رحمه الله عليه ألف وأربهائة درهم لان النقلة غير الموضحة والموضحة مايوضح العظم ولا يؤثر فيه والمنقلة ما يكسر العظم وينقله من موضعه وهو أنما أسقط من موضحة موجبة له قصاصا وقد تبين أنها لم تدكن حقاله وأنمــا كان حقه في المنقلة وارش المنقلة عشر الدية وذلك ألف وخمسمائة استوفى من ذلك مائة فالباقي عليه ألف وأربعائة * رجل قتل عمدا وله ابنان فصالح احدهما

من حصته على مائة درهم فهو جائز ولا شركة لأخيه فيهالأنه أسقط نصيبه من القو دبموض ولو أسقط بنير عوض جاز والمال عوض عن القصاص استحقه بالعقد وهو الماشرة للعقد فلا شركة لاخيه فيها باعتبار المقد ولا باعتبار الشركة في أصل القود لان ذلك ليس عال تم كل مايصلح أن يكون صداقا في النكاح يصلح أن يكون عوضا في الصلح عن القصاص لانه مال يستحق عوضًا عما ليس عال بالعقد وعلى هذا يجوز التصرف في بدل الصلح قبل القبض وان كان عيناكما بجوز التصرف في الصداق لانه لم يبق في الملك المطلق للتصرف عذر حتى لابطل بالهلاك ولكن تجب قيمته وكذلك لو استحق العبـد كان على القاتل تيمتـه لان بالاستحقاق لا يبطل الصلح ولكن تعذر استيفاء العبد مع قيام السبب الوجب له فتجب قيمته كما في الصداق وهذا لان الصلح عن القود لا يحتمل الفسيخ بالتراضي كالنكاح بخلاف الصلح عن المال وكذلك أن وجد به عيبا فاحشا فرده رجع تقيمته ولا يرده بالعيب اليسير كما في الصداق ولو كان العبد حرا كان على القاتل الدية لأ ولياء القتيل في ماله وعلى قياس قول أبي وسف رحمه الله عليه قيمته أن لو كان عبدا وأصل الخلاف في الصداق وقد بيناه في النكاح ولو اختلفا في العبد الذي وقع الصلح عليه كان القول فيه قول القاتل مع يمينه لان القابل للقود سقط باتفاقهما وآنما تنازعا في المال المستحق على القاتل عقابلته فالقول فيه قوله مع يمينه كما في الخلع بخلاف الصداق عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله فان هناك يصار الى محكيم مهر المثل لان صحة النكاح موجبة مالا وهو مهر المثــل فعند الاختلاف في المسمى يصار الى موجبه الاصلي وهنا ايس لسـقوط القود بالعفو موجب منحيث المال فيكمون هذا نظير الخلع وان كان القتل خطأ فصالحه أحدهما على سال كان لشريكهأن يشركه في ذلك لان الواجب في الخطأ الدلة وهو مال وجب مشتركا وصلح أحد الشريكين من الدين المشترك على شي صحيح واشريكه أن يشركه في ذلك ولو صالح أحـ دهما من نصيبه على عبد بعينه كان لشريكه أن يشركه في ذلك الا أن يشاء المصالح أن يعطيه ربع الارش وعسك المبدكما في سائر الدون المشتركة اذا صالح أحدهما من نصيبه على عين وهذا لأنه عملك العبد بالعقد وهو في العقد عامل انفسه فله أن يختص به ويعطى صاحبه ربع الارش لان ذلك أصل حقه فيما وقع الصاح عنه وهو نصف الارش وان شاء أبي ذلك وأعطاه نصف العبدلان مبنى الصاح على التجوز بدون الحق وهو يقول أنما توصلت الى حقى لانى رضيت

بدون حتى فمليك أن ترضى به أيضا وتأخذ نصف ما وقع عليه الصلح ان شئت والا فاتبع القاتل محقك ولو صالحه من ذلك على عرض بغير عينه لم يجز لان هذا المرض عقابلة الدية يكون بيما وبيم ما ليس عند الانسان لا مجوز وكذلك لو صالحه على موصوف من الكيل أو الموزون مؤجـ لا والمكيل والموزون اذا قو بل بالنقد يكون مبيما ولو صالحه منه على عبد بعينه فاستحق أو مات قبل أن يقبضه رجع بنصف الارش لان هذا صلح عن مال على مال وهو محتمل للفسخ فبالاستحقاق أو الهلاك قبل التسليم يبطل الصلح وكذلك لو وجسد به عيبًا صفيرًا أوكبيرًا رده لأن المصالح عليه بمنزلة المبيع في الصلح عن المال فيرد بالعيب اليسير والفاحش وليس له أن يتصرف فيــه قبل أن يقبضه كما في المبيع وكذلك لوصالح عن الجاني غيره باقرار أوانكار كما في الصلح عن سائر الديون ولو صالحه من دم العمد على سكني دار أو خدمة عبد سنة جاز لان المنفعة المملومة بجوز استحقاقها عوضا في الصلح عن المال ففي الصلح عما ليس عال أولى وقد بينا أن هنا العوض عنزلة الصداق والسكني والخدمة اذا كانت معلومة ببيان المدة تثبت صداقا في النكاح وان صالحه عليمه أبدا أو على مافي بطن أمتمه أو على غلة نخله سنين مملومة أو أبدا لم يجز لان هذا كله لا يثبت صداقا بالتسمية في النكاح فكذلك لايستحق عوضاعن دم العمد في الصلح وهذا مخلاف الخلع وانها لو اختلعت نفسها على مافى بطن أمنها صحت التسمية والفرق من وجهين أحدهما أن بالخلم المرأة لا تستحق شيئا هو متقوم ولكن ببطل ملك الزوج عنها والبضع عند خروجه من ملك الزوج غير متقوم فكان التزامها بالوصية والاقرار وذلك صحيح مضافا الى مافىالبطن ولهذا لواختلمت عال في مرضها اعتبر من ثلثها كالوصية وأما الصاح عن القود فالقاتل يستفيد العصمة والمتقوم في نفسه ولهذا او صالح في مرضه على قدر الدية اعتبر من جميع المال فكان المال عوضا عماهو متقوم في حق من النزمه فيكون نظير الصداق لان البضع عنــد دخوله في ملك الزوج متقوم فيكون الصداق عوضًا عما هو متقوم في حق من التزمه والجنين لا يصلح عوضًا في مثله * توضح الفرق أن أحــد البدلين في الخلع وهو الطلاق يحتمــل الاضافة فكذلك البـــــــــــ الآخر والابجاب في الجنسين عمني المضاف الى حال بعضها اذا جني وهو وحده حقيقة لا يصير معلوما الاعند ذلك فأما في الصلح فاحد البدلين وهو اسقاط القود لايحتمل التعليق والإضافة بالشرط فكذلك البدل الآخر فلا يمكن تصحيحه في الجنس مضافا ولا عكن

تصحيحه في الحال لانه غير معلوم الوجود والتقوم فكان كالصداق من هذا الوجه ثم على القاتل الدية لان فساد التسمية لا عنع سقوط القود كما أن فساد التسمية لا عنع صحة النكاح واذا سقط القود وجبت الدية لان الولي ما رضى بسقوط حقه مجانا وقد صار مغرورا من جهة القاتل عاسمي له فيرجع عليه ببدل ماسلم له وهو العصمة والتقوم في نفسه وبدل النفس الدية واو صالحه على ما في نخله من ثمرة جاز لان الثمرة الموجودة تستحق صداقا وتستحق مبيما فيجوز الصلح عليها أيضا مخلاف مااذا صالح على مامحمل نخله العالم ولو صالحه على أن عني الآخر عن قصاص له قبل رجل آخر كان جائزا لأن كل واحد منهما أسقط حقه عما لهمن القود وكل واحد منهما متقوم صالح للاعتياض عنه فيجوز أن يجعل أحدهماء وضاعن الآخر وهذا بخلافه فان القصاص لا يصلح أن يكون صداقا لان الشرط في الصداق أن يكون مالا قال الله تمالى (أن تبتنوا بأموالكم) والقصاص ليس بمال وهنا الشرط أن يكون ما يستحتى بالصلح متقوماً وذلك موجود في القصاص كما قررنا (ألا ترى)أنه اوصالح عن القود على أقل من عشرة دراهم بجوز وان كان مادون العشرة لايستحق صداقا ولو قطع رجل مد رجل عمدا فصالحه على خمر أو خنزير أو على حر وهو يعرفه فهوعفو ولا شئ للمقطوعة يده لانه أسقط حقه بغير عوض فالخمر والخنزير والحر ليس بمال متقوم فلايكون هو باشتراطه طالبا للموضعن اسقاط القود ولم يصر مغرورا منجهة القاطع فلايرجع عليه بشئ كما فى الخلع آذا خالع امرأته على خمر أو خنزير أو حر وهذا بخلاف الذكاح فاله او تزوجها على خمر أوخنزير أوحر كان لها مهر مثلها لان استحقاق مهر المثــل هناك باعتبار صحة النكاح لاباعتبار تسمية الموض حتى لو لم يسم شيئا وجب مهر المثل في الخلم والصلح عن دم الممد استحقاق البدل باعتبار تسميةالبدل حتى لو لويسم له شيئا كان العفو مجانا وعلى هذا التحقيق يتبين أنه لافرق بالنكاح ماهو متقوم مصون عن الابتذال فلا يملك الابعوض اظهار الخطره وهنامن له القود يسقط القود ولا علك القاتل شيئا واسقاط القودغير مصون عن التبذل فلهذا لا بجب المال الا باعتبار تسمية عوضهو مالمتقوم وكذلك لوصالح على أن يقطع رجله فهذا عفو مجانا لانهلو لم يسم عوضا مالا هو متقوم فكان ذكره والسكوت عنه سواء ولو كان القتل خطأ كان عليه الدية لان هذا صلح من مال فيكونسائر صلح الديون اذا بطل بقي المالواجبا كان هو الدية ولو

كان قتل عمد فصالح عنه رجل على ألف درهم ولم يضمنها له لم يكن عليه شي لانه متبرع بالصلح فلا يلزمه آنال الا بالتزامه والتزامه بالضمان أو باضافة البدل الى نفسه أو مال نفسه فاذا لم يوجد ذلك تُوتف على اجازة القاتل ليكون المال عليه اذا أجاز كما في الخلع وان كان القاتل هو الذي أمره لذلك كان البدل على القاتل لان المصالح معبر عنه (ألاتري) أنه لايستنني عن أضافة العقد اليه فهو نظير الخلم ولو صالحه عنه على عبد له ولم يضمن له خلاصه جاز لاضافة الصلح الي مال نفسه وقدرته على تسليم بدل الصلح فان استحق العبد لم يرجع عليه بشي لانه ماضمن له شيئاالتزمه في ذمته وأنما التزم تسليم العين فيكبون حكم الالتزام مقصورا على العين في حقه فاذاعجز عن تسليمه بالاستحقاق لم يلزمه شي ولكن يرجع على القاتل تقيمته ان كانأس و بذلك لانعند استحقاق المين بدل الصلح هو القيمة دينا فيكون على الا مر دون المأمور كالالف المسمى وانكان المصالح تبرع بالصلح عليه وضمن له خلاصه ثماستحق رجم عليه بقيمته لانه صيرنفسه زعيما والزعيم غارم وعند الاستحقاق بدل الصلح قيمته وقد ضمنه فيكمون مطالبا بإيفائه كما لو صالحه على ألف درهم وضمنها له فان قيل كيف يضمن القيمة وهو أنما ضمن له خلاص العبد قلنا التزامه بالضمان آنما يصح باعتبار وسعه والذى فوسعه خلاص المالية نتسلم العينان أمكن أو بتسليم قيمته ان استحق وهو نظير الخلع في جميع ماذ كرنا والاب أن يصالح عن دم عمد واجب لانه الصغير أو المعتود على الدية لانه متمكن من استيفاء القود الواجب لولده في النفس وما دون النفس كهو في حتى نفســه لان الولد جزء منه وولا ته عليه فما يرجع الى استيفاء حقه ولاية كاملة تعم المال والنفس جميعا عنزلة ولايته على نفسه فاذا جاز له أن يستوفى القود جاز صلحه بطريق الاولىلانالمقصود باستيفاء القودتشفي الغيظ وذلك يحصل للعبي في الثاني اذا عقل واذا صالح على الدية تصل اليه منفعة في الحال ثم هو بالصلح مجمل ماليس عال من حقه مالا فيتمحض تصرفه نظير الصي وان حط عنه شيئا من الدية لم يجز ماحط قل ذلك أو كثر لانه فيما حط مسقط لحقمه غير مستوف له ولاية الاستيفاء فى حق السفير وهــذا بخلاف البيع فأنه لو باع ماله بغبن يسير جاز لان البدل فى البيع غمر مقدر شرعا والقيمة تعرف بالحزر والظن والمقومون يختلفون فيها ففي الغبن اليسعر لانتيقن بترك النظر فيمه باسقاط شئ من حقه وهنا الدبة مقدرة شرعا فاذا نقص عن المقدر شرعا فقد اسقط من حقه شيئًا تيقن وذلك غير صحيح منه فعلى القاتل تمام الدية قال وكذلك الوصى

فيها دون النفس له أن يستوفى وأن يصالح لان مادون النفس سلك به مسلك الاموالحتي تمتبر فيمه المساواة في البدل وتقضي عنمه بالنكول عند أبي حنيفة رحمه الله كما في الاموال وللوصى ولاية التصرف في مال اليتم استيفاء فـكمذلك فيما يسلك به مسلك الاموال فأما في النفس فليس للوصي أن يستوفي القود رواية واحدة لان ولاية الوصي ولاية قاصرة تثبت في المال دون النفس والقصاص في النفس ليس عال حقيقة ولا حكما فيكون الوصى في استيفائه كأجني آخر كمافي التزويج وهذا لان القصاص في النفس عقوبة تندرئ بالشبهات فالمستحق به محل هو مصون عن الاشــذال من كل وجه وفي ولاية الوصي شبهة القصور فلا تحكن به من استيفاء ما بندري بالشهات مخلاف الأب ومخلاف القصاص في الطرف لانه لا مندرىء بكل شبهة ولهذا حرز أبو حنيفة رحمه الله فيه القضاء بالنكول فان المستحق به محل غير مصون عن الانتذال وقد قدرنا ذلك في الدعوى فيمكن الوصي الاستيفاء مع قصور ولانته وليس للوصى أن يصالح من القصاص في النفس على الدية في رواية هذا الكتاب وقال في الجامع الصنير والدمات للوصى أن يصالح من النفس على الدية *وجه هذه الرواية انه لا علك استيفاء القود تولايته وانما علك الاسقاط بعوض من يكون متمكنا من الاستيفاء ووجه الرواية الاخرى أن في الصلح اكتساب المال للصي والوصى منصوب لا كتساب المال بخلاف استيفاء القود فهو ايس من اكتسابُ المال في شيَّ وبخلاف التزويح فهو غير مشروع لا كتساب المال بل لتمليك البضع وهو مصون عن الانتذال «توضيحه أن القصاص ليس عال للحال وهو مال في المآل فلا علكه الوصى وفى الصلح تحقيق ما هو المطلوب في المآلوهو المال فيملكه الوصى ولا سعد أن يكون حكم الصلح على المال مخالفالحكم استيفاء القود (ألاتري) أن الموصى له بالثلث لاحق له في القود استيفاء و نثبت حقه اذاو قع الصلح عن القود في المال فهذا مثله وان كان دم عمد بين ورثة فيهم الصغير والكبير فله أن ننفر دباستيفاء القود عند أبى حنيفة رحمــه الله وعندهما ليس له ذلك وفي مثله الديات فأن صالح عن الدية فصلحه جائز أما عند أبي حنيفة فلا تمكن من استيفاء نصيب الصغير من القود فيتمكن من اسقاطه بالصلح على الدية كما في الأب وعندهما صلحه عن نصيب نفسه صحيح عنزلة عَفُوه وبه ينقلب نصيب الصغير مالا وهو حصته من الدية لتعذر استيفاء القود عليه ولو قتل رجل عمدا ولا ولى له غير الامام فللامام أن يستوفى القود في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله

خلافًا لا بي نوسف رحمه الله فأنو نوسف رحمه الله مجمل الامام في استيفاء القود كالوصى لان نبوت ولانته بالعقد وهو التقليد كثبوت ولاية الوصى وهما يجعلان الامام فما هوحق للمسلمين كالأب في حتى ولده الصغير لان ولايته ولاية متكاملة تم المال والنفس والمسلمون يهجزون عن الاجماع الاستيفاء كالصغير وبجوز للامام أن يصالح على الدية بالاتفاق أماعندها فلانه عملك الاستيفاء فيملك الاسقاط بالصلح على الدية ومنفعة المسلمين في هذا أظهر منه فى استيفاء القود وعند أبى يوسف رحمه الله لم يجب القصاص بهذا القتل لانعدام المستوفى فيكون الواجب هو الدبة وللامام ولابةاستيفائه لانه حق جماعة المسلمين وذكر حديث وهب من كيسان أن عبد الله من عمر قتل تزدان في تهمة له في دم عمر فقال على لعثمان رضى الله عنهما أقدل عبيــ الله به فقال عُمان رضى الله عنــه قد قتل أبوه بالامس وانمــا استحيى أن يقتـــل أبوه وأقتله هذا اليوم لاأفعل هذا رجل من أهل الارض قتل وأبا وليه وأعفو عن هذا وأؤدى دته فذلك دليـل جواز صاح الامام عن القود على الدية في حق من لاوارث له واذا قتل الحر والعبد رجلا فو كل الحر ومولى العبـــد رجلا بالصلح فصالح ولي الدم عنهما على ألف درهم فعلى الحر نصف الالف وعلى مولي العبد نصفها لانالوكيل نائب عنها فصلحه كصلحهما وهذا لان الصلح اعتياض عن الجناية وهما في الجناية وفي موجبها سواء يعني الحر عن نفسه والمولى عن عبده فيستويان فما يلزمها من الموض واذاقتل العبد رجلا وله وليان فصالح مولاه أحــهما عن نصيبه من الدم على العبــد فالصلح جائز ويقال للذي صار له العبد ادفع نصفه الى شريكك أو افده منصف الدية على أن يسلم لك العبد لان المصالح أسقط نصيبه من القود بعوض وهو العبد فصح ذلك ثم تعذر على الآخر استيفاء القودفانقاب نصيبه مالا وعند انقلاب نصيبه مالا العبد فيملك المصالح فهو المخاطب بدفع نصف المبد اليه أو الفداء منصف الدمة لان نصيبه حين انقلب مالا كان لجنابة الخطأ من العبد يتعلق برقبته ويخاطب مولاه بالدفع أو الفداء وليس للعبـــد الاخر أن يضمن مولى العبد شيئًا لأنه ما استحق مالا في ملكه وانما استحق المال في ملك المصالح وحقه قائم لم يفوته المولى عليه فلهذا لايضمن له شيئًا ولو صالحه على عبد آخر مع ذلك لم يكن له في العبد الآخر حق لما بينا أن المصالح انما أسقط حقه من القود بموض فلايكون للآخر أن يشاركه في العوض فانما شبت حقه في نصيب العبد الجاني لابالصاح مُم يتعذر استيفاء القود منهوذلك

غير موجود في العبد الآخر ولو صالحه على نصف العبد القاتل جاز وصار العبد بين المولى والمصالح نصفين ثم أنقلب نصيب الآخر ما لا واستحق مه نصفا شائما من العبد في النصفين جميعًا فيدفدان نصفه الى الولى الآخر أو يفديانه منصف الدية ولو صالحه على دراهم أو شيء من المكيل أو الموزون حالا أو مؤجلا فهو جائز ولا حتى للا خر في ذلك لان العاقد في الصاح عاقد لنفسه ولكنه يتبع العبد القاتل حتى يدفع اليه مولاه نصفه أويفديه بنصف الدية لان نصيبه انقلب ما لا وهو في ملك مولاه على حاله والامة والمديرة وأم الولدفي الصلح عن فتــل العمد سواء لان الواجب عليهم القود والمنفعة في الصلح للمولى من حيث ان كسبهم يسلم له واذا قتل العبد رجلا خطأ فصالح المولى ولى الدم من ذلك على أقل من الدية أوعلى عروض أو على شئ من الحيوان بعينه فهو جائز ولشركائه أن يشاركوه في ذلك المال عنزلة مالو كان القاتل حرا وصالحه بعض الأولياء وهـ ذا لان أصــل الواجب بقتل العبــد ماهو الواجب غتل الحروهو الدنة فأنه بدل المتلف الاان المولى تخلص بدفع العبدان شاء وكيف ما كان فهو مال مشترك بينهم واذا صالح أحد الشركاء عن الدين المشترك كان للباقين حق الشاركة معه فيه واذا قتلت الأمة رجلا خطأ وله وليان ثم ولدت الأمة ابنا فصالح الولى أحد الوليين على أن بدفع اليه ابن الامة بحقه في الدم فهو جائز واللآخر على المولي خمســة آلاف درهم لان حق أولياء الجناية لا ثنبت في ولدها لما عرف أنهذا ليس محقءتاً كد لهم في عينها فصلح احداها على ولدها كصلحه على عبـد آخر له وذلك منه بمنزلة اختيار الفداء واختيار الفداء في نصيب أحدهما يكون اختيارًا في نصيب الا تخرلان الجناية واحدة فلا تتجزأ في أختيار الفداء ولو صالحه على أن يدفع اليه ثاث الامة لحقه من الدم كان جائزا أو بدفع إلى شريكه نصف الامة أو يفديه بنصف الدية فلم يجمل اختياره الدفع في البعض اختيارا في الكل في رواية هذا الكتاب وفي رواية الجامع والعتق في المرض قال اختياره في الدفع في نصيب أحدهما يكون اختيارا في نصيبهما كما في الفيداء وتلك الرواية أصح وتأويل ما ذكر هنا ان أحدهما صالحه على ثلث الامة وذلك دون حقه فمن حجة المولى أن يقول للآخر أنما اخترت الدفع في نصيبه لانه تجوز بدون حقه وأنت لا توضي بذلك فلا يلزمنى بذلك تسليم جميع حقك اليك من الامة ولكن في الحال في نصيبك حتى لو كان صالح احدهما على نصف الامة كان اختيارا منه الدفع في نصيب الآخر وما سوى هـــــذا

من الكلام فيه قد بيناه في املاء شرح الجامع وان قتل المدير قتيلا عمدا فصالح عنه مولاه بألف درهم وهي قيمته جاز لان الولي من مديره كان بمنزلة الحر في نفسه فيصحمنهالتزام الموض عن القودالمستحق عليــه وان قتل آخر خطأً فعلى مولاه قيمة أخرى مخلاف ما اذا كانت جنايته الاولى خطأ من قتل فان في الخطأ المستحق نفس المملوك على المولى دفعابالجناية وبالتدبير السابق صار مانما دفع الرقبة على وجه لم يصر مختارا فيلزمه القيمة وهو مامنع الا رقبة واحدة فلا يلزمه باعتباره الاقيمة واحدة فأماهنا فالمستحق بالجناية الاولى نفس العبد قودا والمولي بالتدبير غير مام استيفاء القود منه فأنما لزمه المال بالتزامه بالصلح وهو سبب آخر سوى منع الرقبة فلا يؤثر ذلك فيما يلزمه بسبب منع الرقبة بالتدبير ولان حق ولى الخطأ لا نثبت في بدّل الصلح فلا بد من اثباته في القيمة على المولى واذا كانت الجنايتانخطأ في الثاني لثبت في الجناية الاولى لاتحاد سبب استحقاقهما للقيمة وهو منع الرقبة بالتدبير السابق فلا يجب على المولى شيء آخر فان صالح المولى الآخر على عبده ودفعه اليه ثم قتل آخر خطأ فولي الدم الآخر يتبع الذيأخذ العبدحتي يدفع اليه نصفه أو نصف قيمة المدبر لان القيمة صارت مشــتركة بينهما وقد صالح احدهما عن جميعه على عبــد وأحد الشريكين في الدين اذا صالح عن جميع الدين على عبد فللآخر أن يرجع عليه ينصف الدين الاأن بختار المصالح دفع نصف العبد اليه وقدنينا معنى هذا الخيار فما سبق واذا كان ذلك نقضاء قاض أو بغير قضاء فهو سواء في قول أبي يوسف ومحمد رحمها الله وكذلك في قياس قول أَمِي حَنَيْفَةً رَحْمُهُ اللَّهُ انْ كَانَ نَقَضًاء قَاضَ وَانْ كَانْبِغِيرَ قَضَاءَ فَلُولِي الدَّم أَنْ يَتَبع المُولِي نَنْصَفَ قيمة العبد المدير ويرجع المولى على المصالح بنصف العبد الذي دفع اليه الا أن يسطيه نصف قيمة العبد المدير والخيار فيُه الى الذي في مده العبد وأصل هــذا فما اذا كان دفع القيمة الي الاول بغير قضاء قاض وهي مسئلة كتاب الديات ببينها ثمة أن شاء الله تعالى وقيل للبغي أن يكون الجواب هنـا قولهم في الفرق بين قضاء القاضي وغـير القضاء لان الصلح وقع على خلاف الحق وهما يسومان بين القضاء وغمير القضاء فيما اذا وقم الى الاول عين الواجب وما يقضي به القاضي لو رفع الاص اليه وهذا موجود هنا ولو كان لم يصالحه على العبد ولكن القاضي قضي له بالقيمة فاشترى به العبد ثم تتل آخر فانه يكون له على المشترى نصف المدر ولا خيار للمشترى في ذلك ولا ضمان على البائع فيه لان القاضي قضي بالقيمة للاول فيتمين

حق الثاني فيما قضي به القاضي للاول فلهذا لاضمان على البائع كما لو كان دفع القيمة الى الاول بقضاء قاض ثم على المشرى نصف قيمة المدرهنامن غير خيار له في ذلك بخلاف ما اذا أخذ العبد بطريق الصلح لان مبني الشراء على الاستقضاء فيصير به في معنى المستوفى بجميع القيمة فيرجع الآخرعليه بنصفه ومبنى الصلح على الاغماض عفو فقدرضي بدون حقه حين أخذه صلحا فالهذا يكون له الخيار بينأن يعطى الآخرنصف ماقبضه صلحاوبينأن يغرمله نصف قيمة المدىر *وتوضيحه ان الشراء لا تعلق بالدين المضاف اليه بل عقله ثم يصير قصاصا ولهذا لو صح الشراء بالدىن الظنون فصارهو بطريق الشراء مستوفيا قيمة المدبر بالمقاصة فيلزمه دفع نصفها الى الثأني والصلح يتعلق بالدين المضاف اليه ولهذا لو صالح عن الدين المظنون ثم ظهر آنه لادين يبطل الصلح اذالم يرض المصالح به فهو بطريق الصلح لا يصير مستو فيا اللا للعبد فلهذا كان له الخيار بين أن يدفع نصف العبد الى الثانى وبين أن يغرمله نصف القيمةواذا قتـــل المدير رجلا خطأ وفقاً عين آخر خطأً فعلى مولاه قيمته بينهما ائلانًا لانحق صاحب العين في نصف الدين وحق وليالدم فيجيع الدية وعلى المولي قيمة واحدة فيضرب كل واحد منهما فيها عقدار حقه فان صالح المولي صاحب المين على مائه درهم وقيمته سمّائه فالمسئلة على ثلاثة أوجه أحدها أن يصالح على مائة ويبرئه عن المائة الاخرى قبل القبض والقسمة والثالث أن يبرئه عن المائة الأخرى بعد القبض قبل القسمة أما اذا قبض المائة ولم يبرئه عن المائة الاخرى فأنهما يقسمان هذه المائة أثلاثًا على مقدار حقهما فان الراءه عن المائة الأخرى بعد القسمة لالتغير بتلك القسمة لان جميع حقه كان ثابتا عن القبض والقسمة فبالاسقاط بعد ذلك لا تبطل القسمة كمن مات وعليه لرجل ألف درهم وللآخر ألفا درهم وترك ألف درهم فاقتسماها اثلاثا ثم أبرأه أحدهما عن بقية دينه وأما اذا صالح على المائة وأبرأه عما بقي قبل القبض والقسمة فهذه المائة تقسم بينهما اخماسا خمسها لصاحب العين وأربعة أخماسها لولى الدم لان القيمة الواجبة وهي ستمانة كانت بينهما أثلاثا لولى الدمأر بمائة واصاحب العين ماثنان فحق صاحب العين بقي في مائة لانه أسقط حقه في المائة فأنما يقسم المقبوض بينهما على قدر حقها عند القبض وعند القبض حق ولي الدمأر بمائة وحق صاحب العمين في مائة فاذا جعلت كل مائة بينهما كان قسمة المقبوض بينهماأ خماسا فأما اذا قبض المائة ثم أبرأه عن المائة الاخرى قبل القسمة ففي

قول أبي يوسف رحمه الله تقسم هذه المائة بينهما اثلاثا لان قسمة المقبوض بينهما باعتبار القبض وعند ذلك حق صاحب المين في ماعتين فوجب قسمة المقبوض بينهما الزانا ثم الابراء في ذلك لا يغير الحكم الثابت في المقبوض كما لا يغير في المقسوم وهذا لان صاحب العين قد تم استيفاؤه في مقدار نصيبه من المقبوض قسم بينهما أو لم يقسم فانما يظهر حكم الرائه فمّا بتي ثم رجع فْهَال لصاحب المبين خمس المقبوض لان القسمة تـ كمون على مقدار القائم من حق كل واحد منهما وقت القسمة وعند القسمة حق صاحب العين في المائة وحق الاخر في أربعائة كانهذا والابراء قبل القبض في المعنى سواء وهو قول محمد رحمه الله ولولم يقض لهما بشيء حتى صالحهما على عبد ودفعه اليهما كان العبديينهما على ثلاثة لأنه بدل مااستوجباه من القيمة وحكم البدل حكم المبدل ولو استوفيالقيمة اقتسماه أثلاثا فكذلك اذا صالحهما على العبد وأم الولد عنزلة المدبر في حكم الجناية لان المولى أحق بكسبها وقد صار مانما دفع رقبتها بالاستيلاد السابق على وجه لم يصر مختاراً وكانت عنزلة المدير في ذلك واذا قتل المدير رجلا خطأ وفقاً عين آخر فصالحهما المولي على عبد دفعه اليهما فاختلفا فقال كل واحد منهما أنا ولى الدم فعلى كل واحد منهما البينة لان كل واحدمنهما يدعى الزيادة في المستحق من القيمة على المولى لنفسه فان لم تقم لهما بينة فالعبد بينهمانصفان لاستوائهما في سبب استحقاقه فكل واحد منهما في احتمال أنه ولى الدم مثل صاحبه فان قال مولى المدير لاحدهما أنت ولي القتل فالقول قولهمع عينــه لان استحقاق القيمة عليه وقد أقر لاحــدهما بالزيادة واقرار المرء في المستحق عليه مقبول وقدأ نكر حق الآخر في الزيادة فالقول قوله مع عينه واذا أقر المدير يقتل فاقراره جاعز باقرار الةن لانالمستحق نفسه قصاص وهو خالص حقه والتهمة منتفية عن افراره كما يلحقه من الضرر فيذلك فانصالح مولاه عنــه أحد ولي الدم على ثوب فهو جائز وللآخر نصف قيمة المدر على المولى ان قامت له بينة أو أقر المولى بذلك وان لم تقم له بينة لم يكن له شي لان المولى بالاقدام على الصلح لم يصر مقرا (ألاتري) أن دعوى القصاص لو كانت عليه لرجلين فصالح احدهما مع الانكار لايصير بهذا الصلح مقرا للآخر بشئ واقرار المدبر في استحقاق المال بجنابته غير مقبوللاز ذلك اقرار على المولي وبعد ماصالح أحدهماالمستحق للآخر حصته من المال فلايثبت ذلك بافزار المدبر مالم يقر المولى بذلك أو يقيم عليه البينة واذا قطعت المرأة يد رجل عمدًا فصالحها من الجراحة على أن يتزوجها فالنكاح جائز فانأبرأها

من ذلك فهو أرش ذلك لان القصاص لا مجرى بين الرجال والنساء فما دون النفس فان برأ تبين أن الواجب له عليه اخمسة آلاف وذلك مال يصاح أن بكون مهر ا وكان ذلك مهر هاوان مات من ذلك فايامهر مثلها وعلمها الدية في مالها في قول أبي حنيفة رحمــه الله لأنه تبين أن الواجب له عليهاالقصاص والقصاص لا يصلح أن يكون صداقا لا به ليس عال فكان لها مهر مثامًا لذلك ثم التزويج على اليــد والضربة أو الجراحة أو القطع بمنزلة الصاح وقد بينا أن فيــ الصلح مهذه الالفاظ بتبين بطلان الصلح بالسرابة عنه أبي حنيفة رحمه الله وفي القياس بجب القصاصوفي الاستحسان تجب الدبة وعندهما الصلح صحيح فههنا كذلك عندهمأ القودساقط ولاشئ عليها وعند أبى حنيفة وحمه الله عليها الدنة في مالها استحسانا لان العاقلة لاتعقل العمد وان كان القتل خطأ فالدنة على عاقلتُها عند أبي حنيفة رحمه الله لا به سمى اليد في التَّزويج وبين أنْ حقه كان في النفس فالهذا كانت الدنة على عاقلتها عند أبي حنيفة رحمه الله وليس لها منه شي لأنها قاتلة ولا ميراث للماتل وان كان تزوجها على الجنابة وهي عمدتم مات فقول أبي حنيفة رحمه الله هنا كقولهما أن القود يسقط لان اسم الجناية يتناول النفس وما دونها ولها مهر مثلها لان القصاص لايصلح أن يكون صداقا وكذلك لو قال على الضربة وما محدث منها أو الجراحة وما يحدث منها وان مات من ذلك وهو خطأ فانه يدفع عن عاقاتها مهر مثابها من ذلك لأن التسمية صحيحة باعتبار أن المسمى مال وهو الدية وقد تناوله لفظة بدل النفس وما دونه الا اذا كان مهر مثلها ألفا فما زادعلى ذلك لا يستحقه لا نه صاحب فراش فالزيادة على قدر مهر المثل عنزلة الوصيةمنه لها والوصيةمنه لهاوصية لقاتل فالمستحق لها مقدار مهر مثلها بدفع عن العاقلة من ذلك تقدر ثلثه لان ذلك وصيةمنه لعاقلتها على ما بينا أن الدية على العاقلة فيصبح بقدر الثلث ولا ميراث لها لانها قاتلة وإن طلقها قبل الدخول أخذ من عافلتها نصف الدية لان نصف المسمى سقط بالطلاق قبل الدخول ونظر الى النصف الباقي فيرجع منه عن عاقاتها نصف مهر مثلها لان الاستحقاق لها في مقدار مهر المثل صحيح وبتي نصف ذلك لها بعد الطلاق ولا تمقل الماقلة عنه لها فيدفع ذلك عنهم ثم ينظر الى ثلث ما ترك الميت ويدفع ذلك عن العاملة لانه كان موجباً بذلك لعاقلتها فتعتبر من الثلث وتؤدى العاقلة ما بقي بعد ذلك فيكو ذلورثته ولو أن رجلا جرح رجلا جراحة عمدا فتزوجت أخت الجارح المجروح على أن مهرها الجراحة على أن ذلك لها خاصة دون أختها فالنكاح جائز وان بريء فهو عفو

ولها مهر مثلها على الزوج لان الواجب هو القصاص وقد صار المجروح مسقطا لحقه مهذه التسمية الا أن القصاص لا يصلح أن يكون صداقا فكان لها مهر مثلها على الزوج وانكانت الجراحة لا يستطاع فيها القصاص أو كان ذلك خطأ فارش ذلك مهرها في مال الزوج لان الارشمال يصلح أن يكون صداقا فتصح التسمية وان كان ذلك دينا للزوج في ذمة الجارح ولكن الصداق بجب في ذمة من ثبت له الملك وهو الزوج دون الجارح وان اشترطت العفو عن أخيها والبراءة له فلهامهر مثلها وأخوها برىء منه لان الصداق لايصير مملو كالهابالتسمية فالعفو عن أختها والبراءة له لايوجب الملك لها في شيَّ فيجمل في حقها كأنه تزوجها من غير تسمية المهر فلها مهر مثلها وأن طلقها قبل الدخول فلها المتعة وقد برئ أخوها بابراء المجروح اياه في النكاح وان كانت اشترطت ان تأخذ لنفسها فهو جائز فان شاءت أخذته من الاخ وان شاءت رجمت به على الزوج لان المسمى مال علكه مهذه التسمية فتصح التسمية وقد شرطت أن تأخذ ذلك من الجارح ولا بد من أن يجب الصــداق بالنكاح على الزوج فان شاءت أخذته من الزوج لصحة النكاح والتسمية وان شاءت أخذته من الاخ بالشرط كما لو تزوجها على ألف درهم على أجنى وضمن الأجنى ذلك وان طلقهاقبل الدخول رجمت منصف ذلك على أمهما شاءت لان عند صحة التسمية متنصف المسمى بالطلاق قبل الدخول من ذلك فذلك كله مهرها لان الواجب هو الارش وقد بينا أن اسم الجناية يم أصل الفعل والسراية فيكون ذلك كله مهرا لها وان طلقها قبل الدخول تنصف ذلك كله ويرجع عليها منصف ارش ذلك وان كان ذلك عمدا ففي مالها وان كان خطأ فعلي عاقلتها واذا جرحالزوج امرأنه عمدا فصالحته على أن اختلمت منه بذلك الجرح فذلك جائز ان برأت من ذلك لانها سمت في الخلع ماهو حقها وان ماتت فكذلك عنه أبي توسف ومحمه رحمهما الله وعنه د أبي حنيفة رحمه الله عليه الدية لام اسمت ما ليس عن لها فلا تصير هي مسقطة مهذه التسمية شيئًا عن الزوج فيجب عليه الدية استحسانا ولا شيء له عليها من مهر المثل لان البضع عند خروج من ملك الزوج غير متقوم وهي لم تفره في شي فهو وما لو خالمها على خمر أو خنزير سـواء بخلاف النكاح وقد بيناه وان طلقها على ذلك طلقة ثم ماتت من ذلك فعليه الدية في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لما قلنا وهو عملك الرجءــة لان الطلاق وقع بغــير

جمل حين سمت ما لم يكن حقا لهما وصريح لفظ الطلاق اذا كان بفير جمل لا يوجب البينو نة بخلاف مااذا كان بلفظ الخلع كما لو كان المسمى خمرا أو خنزيرا وعنــد أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ايس عليمه دية والطلاق رجعي أيضا لان المسمى عقابلة الطلاق قصاص والقصاص ايس بمال فلا تقع البينونة باحتباره وان طلقها على الجنانة أو الجرح وما يحدث منه فماتت وهو عمد فهو جائز والطلاق رجعي لانه مثل العفوعن القصاص وذلك ليس بمال فان قيل المفوعن القصاص متقوم حتى يصلح أن يكون بدلا في الصلح عن القصاص على مابينا واذا كان لكل واحد . نهما على صاحبه قصاص فاصطلحا على أن عنى كل واحد منهما عن صاحبه جاز ذلك فكذلك يصلح أن يكون بدلا عن الطلاق فينبغي أن يكون الطلاق بابتا قلنا وقوع البينونة عند صريح لفظ الطلاق باعتبار ملك الزوج ماله عليها وذلك لايوجد هنا لان العفو اسقاط والمسقط يصلح بدلا في الصلح عن دم العمد ولكن الطلاق لا يصير بائنا باعتبار الاسقاط اذا لم يكن فيه معنى النمايك كما لو كان تحت رجل امرأة وأمته تحت عبدها فطلق امرأته على أن طلق عبيدها أمتيه فان كل واحيد من الطلافين يكون رجعيا باعتبار هذا الممنى وان كان الفعل خطأ فالدية على عاقلته ويرجع عليهم بالثاث من تركها لانها سمت المال والريضة اذا اختاست من زوجها عال يعتبر ذلك من الثاث وذلك وصية منها لماقلة الزوج فيكمون صحيحا ويؤخذ منهم الباقى والطلاق بائن لآنه وقع بجعل ولا ميراث له لانه قاتل واذا جرح الرجل امرأة رجل خطأ فصالحها زوجها على أن طلقها واحدة على أن عفت له عن ذلك كله ثم ماتت منه فالعفو من الثاث لانها سمت عقابلة الطلاق ماهو ماله وهو الدية على عاقلة الجارح فيكون ذلك معتبرًا من الثلث سواء كان بطريق الاسقاط أو لتمليك والطلاق بائن لانه وقع عال ان كان عمدا فهو جائز كله والطلاق رجعي لان الواجب هو القود والقود ليس عــال فلا يعتبر عفوها من الثلث وتسميته لانثبت البينونة كالحمر ولو ضرب رجـل سن امرأته فصالحها من الجنابة على أن طلقها فهو جائز والطلاق بائن لان الواجب مال فتسميته عقابلة الطلاق بوجب البينونة اسودت السن أو سقطت سن ذلك من أخرى فلا شيء عليه لان اسم الجناية يتناول الكلّ واذا قتل المكاتب رجلا عمدا فصالح من ذلك على مائة درهم فهو جائز ما دام مكاتباً لان المكاتب أحق بمكاسبه وهو بمنزلة الحر في صرف كسبه الى احياء نفسه بطريق الصلح عن القود فان أدى فعتق فالمال لازم

له لان الكسب خلص بالمتق وان عجز رد رقيقا فبطل المال عنه لان بمدالمحز الحق في كسبه ومالية رقبته لمولاه وقوله في استحقاق المالية على المولى لا يكون حجة فال أعتني بوما من الدهر لزمه المال لان التزامه في حق نفسه صحيح واعا امتنعت صحته في حق المولي فاذا سقط حتى المولى كالمتق كان مطالبًا به كالعبد اذا كفل عال أو أقر به على نفسه وهو محجور عليه وزفر رحمه الله مخالفنا في هذا الفصل وموضع بيأنه في كتاب الديات ولو صالح من ذلك على شيُّ بمينه له كان جائز الآن المسمى كسبه وهو علك صرفه الى احياء نفســه فان كان الذي صالح عليه عبدا وكفل به كفيل فمات العبد قبل أن يدفعه كان لولي الدم أن بضمن الكفيل قيمته لان عوت العبد لم يبطل الصلحوقد تعذر تسلم المسمى مع ها السبب الموجب له فتجب القيمة أن شاء رجع مذه القيمة على المكانب وأن شاء على الكفيل لان بدأ الصلح عن دم العمد مضمون نفسه كالمفصوب فالكفيل به يكون كفيلا نقيمته بعد الهلاك واذا كأن العبد قامًا فله أن مبمه قبل أن تقبضه لانه مضمون ننفسه فيجوز التصرف فيه قبل القبض كالصداق ولو صالحه من ذلك على مال مؤجل والقتل شبته وكفل له كفيل ثم عجز ورد رقيقًا لم بكن للطالب أن يأخذ المكاتب بشئ حتى يعتق لما بينا أن التزامه المال بالصائح عوضا عن اسقاط القود صحيح في حقه غير صحيح في حق المولى و العجز خلص الحق للمولى في كسبهور قبته فلا يطالب بشيُّ حتى يعتن ولكنه يأخذ الكفيل لأن المال بأق افي ذمته ولكن يؤخر مطالبته به لقيام حق الموليوذلك لا يوجد في حق الكيفيل فكان هو مطالبا في الحال كما لو أقر العبد المحجور عليه مدين وكفل به كفيل وكذلك لو كان القتل بافرار وولد المكاتب في ذلك عنز لة المكاتب لانحكم الكتامة ثابت فيه تبما لامه واذا قتل المكاتب رجلا عمدا وله وليان فصالح أحدهما على مَائمة درهم وأداها اليه ثم عجز ورد في الرق ثم جاء الولى الآخر فالمولى بالخيار ان شاء دفعه أو دفع نصفه الى الولى وان شاءفداه منصف الدبة لأن بالصلح مع أحد الوليين سقط القود وانقل نصيب الآخر مالا ولايتم ذلك دينا في ذمة المكاتب الا بقضاء القاضي عنزلة جنالة المكاتب واذا كانتخطأ فاذا عجز قبل القضاءكان حقه في رقبته وتمخير المولى بين دفع النصف اليه والفداء منصف الدُّنة كما لو كانت الجنالة خطأ في الانتداء ثم وجوب المال للا خر هذا كان حكما بسبب قتل ثابت بالمعاينة فلهذا يباع به بعد العجز بخلاف المال الواجب للمصالح فان ذلك كان بالتزام المكاتب بدلاعما ليس عال فلا يباع به بمد المجز مالم

يمتق بمنزلة أقراره بالجناية خطأ وأن لم يعجز ولكنه عتق ثم جاء الولى الآخر فانه نقضي له على المكاتب منصف قيمته دينًا عليـه لان نصيب الآخر قد أنقلب مالا وكان دفعه متعذرًا عند ذلك وبالمتق قد تقرر وقوفالناس عن الدفع وكان حق الآخر في حصته من القيمة دينا في ذمته عنزلة مالو جني المكاتب جناية خطأ ثم عتق ولو عني أحد الوليين عن الدم بغير صلح فانه يقضي على المكاتب أن يسعى في نصف قيمته للآخر لان نصيب الآخر انقلب مالا لغير شريكه فصار فى حقه كما لو كانت الجناية في الاصل خطأ وموجب جناية المكاتب في الخطأ قيمته لتعذر دفعمه بالجنابة مع بقاء الكتابة وذلك عليه دون المولي لانه أحق بكسبه يخلاف المدير وأم الولد لان المولى أحق بكسبهما وموجب الجناية على من يكون الكسب له فان صالحه الاخر من ذلك على شي بعينــه جاز وهـــذا صلح عن مال هو دين على عين فيكون صحيحا ولكن لايجوز تصرفه فيه قبـل القبض لآنه بمنزلة البيع وان صالحه على شيء بغير عينه وتفرقا قبل أن يقبض بطل الصلح لانهدين بدين ولو صالحه على طعام بعينه أكثر من نصف قيمته جاز وكذلك العروض لانالواجب عليه نصف القيمة من الدراهم والدنانير ولا ربا بينه وبين الطعام والعروض ولو صالحه على دراهم أو دنائير أكثر من نصف قيمته لم يجز بمنزلةمالوصالح من الدين على أكثر من قدره من جنسهوقد بينا أن ذلك ربا ولو كفل له رجل بنصف القيمة جاز لانه كفل بدين على المكاتب للاجنبي فان صالحه الكفيل على طعام أو ثياب جاز ورجع الكفيل على المكانب بنصف القيمة لأنه صار مو فيا بهذا الصلح اذا كفل عنه بأمر دولو أعطاه المكاتب رهنا بنصف القيمة فهلك الرهن وفيه وفاء بنصف القيمة فهو بما فيه وأن كان فيه فضل بطل الفضل لان في الفضل المكاتب بمنزلة المودع وذلك منه صحيح والله أعلم

- ولا باب الشهادة في الصاءح كان

(قال رحمه الله) واذا ادعى رجل فى دار رجل دعوى فأقام الذى في يده الدارشاهدين شهدا أنه صالحه على شئ فرضى به منه ودفعه اليه فهو جائز وان لم يسميا ماوقع عليه الصلح لانه مقبوض وحكم الصلح بنتهى فى المقبوض بالقبض وانما يحتاج الى التسمية فيا يستحق قبضه للتحرز عن الجمالة المانعة من التسليم وهذا لا يوجد فى المقبوض وترك التسمية فيسه

لا يمنع العمل بالشهادة كترك التسمية فيا وقع الصاح عنه وكذلك لو سعي أحدهما دراهم ولم يسم الآخر شيئا وشهدا جيما الهاستوفي جيم ماصالح عليه فهو جائز لان تسمية أحدهما زيادة غير محتاج اليها فذكره والسكوت عنه سواء ولو جحد صاحب الدار وادعى الطالب الصلح وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على دراهم مسماة وشهد الآخر على شئ غير مسمى الصلح وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على دراهم مسماة وشهد الآخر على شئ غير مسمى من القضاء مع الجهالة فان ادعى الطالب مائة وخسين درهماوشهد له شاهد بها وشاهد بمائة وقد انفق الشاهدان على المائة لفظا ومعنى فنقبل الشهادة اذا كان المدعى يدعى الاكثر وان كان يدعى الاقل فلا تقبل الشهادة لتكذيب المدعى أحد شاهديه واذا شهد أحدهما بمائة والآخر بمائتين لاتقبل عند أبى حنيفة رحمه الله لاختلاف الشاهدين لفظا ومعنى وان توك بينة الصلح فالمدعى على حجته لانه انما أقر بسقوط حقه بموض فاذا لم يقبل ذلك الموض فهو على حراهم مسماة وشهد الآخر على الاقرار بمثل ذلك فهو جائز لان الصلح هو اقرار ممناه أنصفة الاقرار والانشاه في الصلح واحد كما في البيم وان شهد أحدهما بالبيم والآخر بالاقرار به كانت الشهادة مقبولة والله تعالى أعلم

- ﴿ باب الصلح في الدين ﴾ -

(قال رحمه الله) واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على عبد بعينه فهو جائز والعبد للطالب بجوز فيده عنقه ولا يجوز فيه عتق المطلوب لان الطالب ملكه بنفس الصلح والمصالح عليه كالمبيع واعتاق المشترى في المبيع قبل القبض صحيح دون اعتاق البائع اياه وان مات في يد المطلوب قبل أن يقبضه الطالب كان من مال المطلوب بمنزلة المبيع اذا هلك قبل القبض ويرجع الطالب بالدين لان الصلح بطل لفوات قبض المبدل عوته وكذلك كل شيء بعينه لا يبطله افتراقها قبل القبض لانه افتراق عن عين بدين ولو صالحه على دنانير مسماة ثم افترقا قبل القبض بطل الصلح لأنه دين بدين والدين بالدين لا يكون عفوا بعد المجلس وكذلك ان كان الصلح على انكار لانه مبنى على زعم المدعى وفي زعمه انه صالحه بعد بعد المجلس وكذلك ان كان الصلح على انكار لانه مبنى على زعم المدعى وفي زعمه انه صالحه

من الدراهم على الدَّنانير فيكون ذلك صرفا يشترط فيه القبض في المجلسولم يوجد وكذلك ان صالحه على مكيل أو موزون بغير عينه لِان في زعمه أنهما افترقاعن دين بدين وذلك مبطل للصلح ولو صالحه من الالف على مائة درهم وافترقا قبل القبض لم يبطل الصلح لما بينا أن تصحيح الصلح هنا بطريق الاسمقاط لابطريق المبادلة لان مبادلة الالف بالمائة لا يجوز فيكون مسقطا بعض الحق بغير عوض وذلك صحيح مع ترك القبض فيما بقي تخلاف ماتقدم ولو صالحه من كر حنطة قرض على عشرة دراهم وقبض خمسة ثم افترقا بتي الصلح في نصف الكر بحساب ماقبض وبطل فى النصف الآخر بجساب مابقى لانهما افترقاءن دين بدين وهذا فساد طارئ فيقتصر على ما وجد فيه عليه ولو صالحه على كر شميربمينه ثم تفرقا قبل أن يقبضه فهو جائز لانهما افترقاعن عين بدين ولو ابتاع رجل كرا من حنطة بكر من شعير بعينه وقبض الحنطة ولم يقبض الآخر الشعير حتى افترقا فهو جائز لان البدل الذيهو دين تمين بالقبض في المجلس فالتحق عا لو كان عينا عند العقد والذي لم يقبض عين والنقابض في بيع الطعام بالطعام في المجلس ليس بشرط عندنا ولو كان الشعير بغير عينه فان تقابضا قبل أن يتفرقا فهو جائز لان تمينه بالقبض كبيعة عند العقد وان تفرقا قبل أن يقبض فسد البيع لان الدين في مبادلة الطعام بالطعام بعد المجلس لا يكون عفوا فان الكيل بانفراده يحرم النساء وحرمة النساء كيلا بكون أحد البدلين دينا بعد المجلس فان ترك القبض فها هو دين حتى افترقا كان أحد البدلين دينا بعد المجلس وذلك مبطل للبيع والصلح جميعا ولو كان لرجل على رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما وعشرة دنانير الى شهر فهو جائز لانه حط وليس مبيع فان الطالب أسـقط بعض حقه من كل واحد من المالين وأجله فى الباقى فالاحسان من جهته خاصة في الحط والتأجيل وليس فيــه من معنى المبادلة شيء وكذلك لو صالحه من ذلك على خمسين درهما حالة أو الى أجل فهو جائز لانه أسقط جميم حقه من الدنانير وبسض حقه من الدراهم وأجله فيما بقي منه وذلك مستقيم وكذلك لوصالحه على خمسين درها فضة تبرا بيضاء حالا أو الى أجل لان ماوقع عليه الصلح من جنس حقه فصحة الصلح بطريق الاسقاط دون المبادلة وكذلك او كانت دراهمه سودا فصالحه منهاعلى خمسين غلة حالة أو الي أجل لان التبرع كله من جانب صاحب الحق فانه أبرأه عن البعض وتجوز بدون حقه فيما بقي وأجله فيما بقى أيضا فلا تتحقق معنى المبادلة بينهما بوجه وكذلك

او كانت له عليه مائة درهم بخية وعشرة دنانير فصالحه من ذلك على خمسين درهما سودا حالة أو الى أجـل فالتبرع كله من جهة صاحب المـال واو صالحه من ذلك على مائة درهم وعشرة دراهم الى أجل لم بجز لان العقد صرف فيما زاد على المائة الدرهم فانه مبادلة عشرة دراهم بمشرة دنانىر وهو صرف والتأجيل في عقد الصرف مبطل للعقد وانما أجله في المائة الدرهم بشرط أن يسلم له مقصوده في الصرف ولم يسلم فلهذا لم يثبت التأجيل في شيء وان كانت حالة وقبضها قبل التفرق جاز وكذلك ان قبض عشرة دراهم ثم افترقا لان المصارفة ينها في هذا المقدار وانما مجعل المقبوض مما كان قبضه مستحقا بمقد الصرف وانصالحه على مائة درهم وعشرة دراهم على أن ينقد خمسين درهما وستين الى أجلولم ينقده الخمسين قبل التفرق جاز في قول أبي يوسف رحمه الله ولم يجز في قول محمد رحمه الله لان المقد في المشرة مع الدنانير صرف وقد شرط في عقد الصرف التأجيل في بعض المائة وفيه منفعة لأحد المتماقدين فاشتراطه في عقد الصرف يفسد الصرف وأبو يوسف رحمه الله يقول ان مدل الصرف حال مقبوض في المجلس واشتراط الاجل في ستين من المائة محتمل مجوز أن يكون على وجه البراء المبتدا ويجوز أن يكون ذلك شرطا في عقــد الصرف فمم الاحتمال لا يفسد عقد الصرف وهذا لأنه قال ستين الي أجل ولم يقل وعلى ستين الى أجل ومقصود المتعاقدين تصحيح العقد فان حملناه على الابراء المبتدا صح العقد وان حملناه على الشرط لم يصح ولو صالحه على خُسين درهما وخمسة دنانير الى أجل جاز ذلك لانه أسقط بمض كل واحد من المالين وأجله فيما بقي من كل واحد منهما فالتبرع كله منجهة صاحب المال وكذلك الحكي في المكيلات والموز نات وان كان لرجل على رجل كر حنطة فصالحه بمد اقرار أو انكار على نصف كر حنطة و نصف كر شعير الى أجل فالصلح كله باطل لان في حصة الشعير المقد مبادلة نصف كر حنطة بنصف كر شمير والقدر بانفراده يحرم النساء فيفسد العقد ثم اشتراط ما بقي من الاجل في الحنطة انما كان بناء على حصول مقصو دهما في المقدعلي الشمير وقد بينا أن الصلح على الانكار مبنى على زعم المدعى فهو وما لو كان الصلح على الاقرار سواء ولو لم يضرب لذلك أجـــ أو كان الشعير معيبا والحنطة بغير عينها كان جائزا وان تفرقا قبل القبض لان مبادلة الحنطة التي هي دين بالشعير بعينه جائزة وان كان الشعير بغير عينه فان قبضــه قبــل التفرق جاز وان كانت بالحنطة مؤجلة أو حالة قبضها لان الشــمىر قد تمين في

المحلس كالممين عند العقد ومعنى قوله ان كانت الحنطة مؤجلة في الاصل الاأن يكون صاده أنه أجله في الحنطة فان ذلك نفسد العقد عند محمد رحمه الله لانه شرط في مبادلة الحنطة صفة الدننية والتأجيل فى الحنطة لايمنع جواز هذا العقد وانفارقه قبل أن يقبض الشمير بطل الصلح في حصة الشعير لآنه دين بدين فلا يكون عفوا بعد المجلس فان قيل حصة الشعير من الحنطة صارت في حكم المقبوض لمن عليه حين سقط عنه فكيف يكون دينا بدين قلنا صار مقبوضا دينا والدين بالسقوط يصير في حكم المقبوض المتلف ولكن لانتمين ولو كان عليــه ألف درهم فضة تبرا بيضاء فصالحه منهاعلى خمسائة فضة تبرا سوداء الى أجل فهو جائز وهو حط لابيع لان الفضة كلها جنس واحد فيكون صاحب الحق مبرئا عن بعض الحق من الأُلف ومتجوزًا بدون حقه فيما بتي ولو صالحه على خمسمائة درهم مضروبة وزن سبعة الى أجل لم بجز لان المضروب أجود من التهر فتمكن بينهما معاوضة من حيث ان صاحب الحق أبرأه عن خسمائة وأجله فما يقى وذلك كله فما بتى والجودة التى شرطها لنفســـه فما بقى ومبادلة الجودة في الاجل والقدر ربا ولو كان له عليــه ألف درهم غلة فصالحه منها على ألف درهم بخية حالة فان قبض قبل أن يتفرقا جاز لان مبادلة البخية بالغلة صرف فاذا وجد القبض في المجلس جاز العقد وان تفرقا قبل القبض بطل وان جعلا لها أجلا بطل وكذلك ان كان الصلح على خمسائة بخية في جميع ذلك في قول أبي يوسف الأول رحمه الله ممناه اذا قبض خمسائة في المجلس جاز وان فارقه قبل القبض فعليه خمسمائة درهم من در اهمه الاولى وقد برئ مما سوى ذلك لأنه مجمل هذا الراء من الطالب للمطلوب من خمسانة واحسانا من المطلوب في قضاء مابقي وأنما جزاء الاحسان الاحسان لما بينا أنه أن حمل هذاعلي مبادلة بعض القدر بالجودة لم يصح وان حمل على المراء المبتدا صح ومقصودهما تصحيح العقد فعند الاحتمال تنعين الوجه الذي يحصل فيه مقصودهما واذا فارقه قبل القبض فعليه الخسمائة من دراهمه الاولى لانه وعده أن يعطيه مابق أجود والانسان مِندوب الى الوفاء بالوعـــد من غير أن يكون ذلك مستحقاعليه وقد تمت البراءة عن الخسمائة حين لم تمكن معنى المعاوضة بنبهما ثم رجع أبو يوسف رحمه الله فقال الصلح فاسد وهو قول محمد رحمه الله لانهما بإدلا صفة الجودة في الخسمائة الباقية سعض القدر وهي الخسمائة التي أثرأه عنها وذلك ربا وانمــا

يتأتى حمله على البراء المبتــدا اذا لم يذكرا ذلك على وجــه المعاوضة والشرط بينهما فأما مع الذكر على وجـه المعاوضة فلاعكن حمـله على العراء المبتدا ولو كان لرجل على رجل دراهم لا يمرفان وزنها فصالحه منها على ثوب أو غيره جاز لانه صار مشتريا للثوب وجهالة مقدار الثمن فيما يحتاج الي قبضة لا يمنع جواز البيع اذا كان بعينه ففيما لايحتاج الي قبضه أولى وان صالحه على دراهم فهو فاسد في القياس لانه مبادلة الدراهم بالدراهم من غير معرفة الوزن فن الجائز أن يكون مايستوفى أكثر من أصل حقه قدرا فيكون ذلك ربا وفي الاستحسان بجوز الصلح لان مبنى الصلح على الحط والاغماض والتجوز بدون حقه فلفظة الصلح دليل على أنه استوفى دون حقه فصح بطريق الاسقاط وكذلك ان جمل لها أجلا لانه أسقط بعض القدر وأجله فيما بقي والتبرع كله من الطالب ولو كان بين رجلين أخذ وعطاء وبيوع وقرض وشركة فتصادقا على ذلك ولم يعرف الحق كم هو للطالبعليه تمصالحه على مائة درهم الى أجل فهو جائز استحسانا لان لفظة الصلح دليل على أن حقه أكثر مما وقع الصلح عليه وقد تبرع بالتأجيــل فما بقي ولو ادعى قبــل رجل وديعة دراهم بأعيانها في المدعى عليــه فصالحه الطالب على دراهم دونها فهو جائز لان الوديعة بالجحود صارت دينا أو صارت مضمونة كالمفصوبة فيمكن تصحيح الصلح بينهما بطريق الاسقاط ولو كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على مائة درهم وقبضها ثم استحقت المائة من بدى الطالب رجع عثاما لانه صار مبرئا له عن تسمائة مستوفيا للمائة فبالاستعقاق نتقض قبضه فما صار مستوفيا له فيرجع عثميله والبراءة تامة فيما أسقط سواء كان الصلح باقرار أو انكار وكذلك لو كان وجدها ستوقة أو نبهرجة ردها ورجع عائمة جاز لانتقاض قبضه بالرد في المستوفى وكذلك لوكانت عليه مائة درهم بخية فصالحه منها على خمسين درهما فقبضها فوجدها بخيـة نهرجة أو وجدها سوداء فله أن يستبدلها ببخية لانه في الخسين مستوف فاذا كان دون حقه رده واستبدل عثل حقه والبراءة تامة في الخمسين الأخرى وكذلك لو كانت لهعليه عشرة دنانير فصالحه على خمسة دنانير وقبضها فوجهها حديدا لا ننفق أو مقطعة لا تنفق فله أن يستبدلها بجياد مثل حقه والبراءة تامة في الخسة الاخرى ولو صالحه من الدنانيرعلى دراهم وقبضها ثم استحقت قبل التفرق رجع بالدنانير لان العقد بينهما صرف فاذا انتقض قبضه بالاستجقاق من الاصل بطل الصرف ورجع بالدنانير ولو صالحه من دراهم له عليــه على

فلوس وقبضها فتفرقا ثم استحقت رجع بالدراهم لأن القبض قد انتقض في المستحق من الاصل و تتبين أنهما افترقا عن دنن مدن وذلك مبطل للمقد وكذلك ان وجدها من ضرب لا ينفق لا نه تبين أنه صار مستوفيا حقه في المقبوض وكذلك لو كان عليه حنطة فصالحه من ذلك على شمير وقبضه وتفرقا ثم استحق من يده أو وجــد به عيبا فرده رجم بالحنطة لان قبضه انتقض في المردود فظهر انه دين بدين بعــد المجلس ولو صالحــه على كر شمير وسط وأعطاه اياه ثم استحق منه قبل أن يتفرقا رجع عثله لان قبضه انتقض عثله في المستحق فكأنه لم تقبضه حتى الآن وصفة الدينية في المجلس لاتضر فلهذا رجع بمثل ذلك الشعير ولو كان له عليه كر حنطة قرضا أو غصبا فصالحه على عشرة دراهم ودفعها ثم استحقت الدراهم أو وجدها ستوقة بمدما افترقافردها بطلالصلح لان القبض في المستحق انتقض من الاصل والسيتوقة ليست من جنس حقه فتبين أنه دين بدين بمله المجلس ولو وجله ازيوفا أو نهرجة فردها كان ذلك فاسدا في قول أبى حنيفة رحمه الله وفي قول أبي نوسف ومحمد رحمهما الله يستبدلها قبل أن يتفرقا من مجلسهما الثانى وهو بناء على مااذا وجد رأس مال السلم وبدل القرض زيوفا بعد الافتراق فردها وقدمنا ذلك في البيوع ولو كانت له عليمه عشرة دراهم وكرا حنطة قرضا فصالحه من ذلك على أحــد عشر درهما ثم فارقه قبل أن يقبض انتقص من ذلك درهما وأخذ حصة الطعام لانه مبادلة الحنطة بالدراهم فاذا لم تقبض الدراهم في المجلس كان دينا بدين وبعد فساد المقد تبقي عليه الدراهم والطعام على حاله ولو كان له عليمه ألف الى أجل فصالحه منها على خمشمائة درهم ودفعها اليه لم يجز لان المطلوب أسقط حقه في الاجل في الخسمائة والطالب بمقابلته أسقط عنه خسمائة فهو مبادلة الاجل بالدراهم وذلك لا يجوز عندنا وهو قول ابن عمر رضى الله عنها فان رجلا سأله عن ذلك فنهاه ثم ساله ثم نهاه ثم سيأله فقال ان هذا يريد أن أطعمه الربا وهو قول الشمي رحمه الله وكان ابراهيم النخمير حمــه الله يجوّز ذلك وهو قول زيد بن ثابت رضي الله عنه استدلالا بحديث بنى النضر أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أجلاهم قالوا ان لناديونا على الناس فقال صلوات الله عليه ضموا وتمجلوا وكنا نحمل ذلك على أنه كان قبل نزول حرمة الربائم انتسخ بنزول حكم الربا فان مبادلة الاجل بالمال ربا (ألاترى) أن الشرع حرم ربا النساء وليس ذلك الاشبهة مبادلة المال بالأجل فحقيقة ذلك لايكون ربا حراما أولى ولو كان له عليه ألف درهم مؤجله عن خادم فصالحه على أن يردها عليه مخمسائة قبل الأجل أو بمده غير انه لم ينتقدها أو انتقدها الا درهما منها فهو فاسد عندنا لانه شراء ماباع بأقل مما باع قبل نقد الثمن وقد بينا ذلك في البيوع وذكرنا آنه لوكان بعيب عند المشترى جاز ذلك لان الربح لا يظهر إذا عاد اليه لاعلى الوجه الذي خرج من ملكه ولو ادعى عليه ألف درهم فأقر سها أو أنكرها فصالحهمنها على مائة درهم الى شهر على أنه أن أعطاهاالى شهر فهو برئ ممابتي وأن لم يعطها الى شهر فمائنا درهم لم بجز لانه في معنى شرطين في عقد حين لم يقاطعه على شيء معلوم وهو مبادلة الاجل ببعض المقدار أيضا فيكون رباحراما وكذلك لو قال أصالحك على ماثتي درهم الي شهر فان عجلتها قبل الشهر فهي مائة فهذا والاول سواء وكذلك لو صالحه على أحد شيئين سماهماأو أشار اليهما ولم يعزم على أحدهما لم يجز لتمكن الجهالة فيما وقع عليه الصلح والمصالح عليه عنزلة المبيع فكان هذا في مني صفقتين في صفقة وكذلك لو كان الصلح من أحد الشيئين على الشك أو مع أحد هـذين الرجلين على الشك لان هذه الجهالة تفضي الى المنازعة ولو أقرله بألف درهم ثم صالحه منها على عبد على أن يخدم الرجل المدعي عليه شهرا لم يجز لان المصالح عليه مبيع وقد شرطا التأجيل فى تسليمه شهرا أو شرط البائع لنفسه منفعة لايقتضيها العقد وكذلك لوصالحه على دار واشترظ سكناها شهرا أو صالحه على عبد على أن بدفعه اليه بعد شهر وكذلك لو صالحه على ثوب على أن يعطيه قميصا ومخيطه أو صالحه على طعام على أن يطبخه له أو بحمله الى منزله لأنه شرط منفعة لا يقتضيها العقد وذلك مفســـد للبيع فكذلك الصلح وان صالحه على طعام بمينه في الكوفة على أن يوفيــه إياه في منزله فهو جائز استحسانا بخلاف ما او شرط أن يوفيه بالبصرة وقد تقــدم بيان هذه الفصول في البيوع والله تعالى أعلم بالصواب

- ﴿ باب الخيار في الصلح ﴿ وَ

(قال رحمه الله) اعلم بأن حكم خيار الشرط في الصلح كهو في البيع في جميع الفصول لان الصلح عقد يعتمد التراضي و يمكن فسخه بعد انعقاده كالبيع *واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على عبد على أن زاده المدعى عشرة دنانير الى شهر واشترطا الخيار ثلاثة أيام فهو جائز لانه اشترى العبد بألف درهم وعشرة دنانير واشتراط الخيار في مثل هذا

العقد صحيح فان استوجب العقد برئ المطلوب من الالف لنمام البيع بينهما وتقرر وجوب الثمن عليه وصارت الدنانير على المطالب الاول الى شهر من يوم استوجب العقد لانه شرط في الدنانير أجل شهر واشترط الاجل لتأخير المطالبة وتوجه المطالبة عليه بمد سقوط الخيار وانما يمتهر التداء الاجل من ذلك الوقت ولو كان له عليــه عشرة دنانير فصالحه منها على ثوب واشترط المطلوب الخيار ثلاثا ودفع اليه الثوب فهلك عنده في الثلاث فهو ضامن لقيمته وما له على المطلوب كما كان لان المطلوب بائم للشوب وهلاك المبيم في مدة خيار البائم مبطل للمقد والمبيع في يد المشترى في مدة خيار البائع مضمون بالقيمة لانه في مدني المقبوض على جمة الشراء ، ولو كان لرجل على رجلين دين فصالحاه على عبد على انه بالخيار ثلاثا فأوجب الصلح على أحدها ورد على الآخر كان له ذلك لأنه مشتر للعبدمنهما وقد شرط كلواحد منهما له الخيار في النصف الذي باءه منــه فكان له الرد على أحدهما في نصيبه دون الآخر بخــلاف ما اذا كان الدين لرجلين على رجل فصالحهما على أنهما بالخيار ثلاثة أيام لانهما في معنى المشتريين للمبدمنه وأخذ المشتريين لاينفرد بالرد بخيار الشرط عندأبى حنيفةرحمهالله وقد بيناه فى البيوع ولو كان لرجل على رجل دين فصالحه على عبــد واشترط الخيار ثلاثا فضت الثلاثة ثم ادعى صاحب الخيار الفسخ في الثلاثة لم يصدق الاببينة لان السبب الموجب لتمام المقد قدوجد وهو مضي مدة الخيار قبل ظهور الفسيخ ومدعى الفسيخ بدعي مالا يقدر على انشائه في الحال فلا يقبل ذلك الا بيينة فان أقام بينة على الفسخ وأقام الآخر البينة على انه قد أمضي في الثلاثة أخذت البينة للفسخ لانهما كانا بالخيار لان مدعي الفسخ هو المحتاج الى اقامة البينة وهو المثبت لعارض الفسخ وذلك خلاف ما يشهد الظاهر له فكان الاخذ ببينته أولى وقع في بعض نسخ الاصل أخذبينة امضاء الصلح وهذا غلط وان صحفوجهه ان في بينة امضاء الصلح آتبات الملك فيها وقع عليه الصلح وقد بينا شهمة اختلاف الروايات فى نظير هذا فى البيوع من الجامع وان اختلفا فى الثلاثة فالقول قول الذىله الخيار آنه وجد فسخ لأنه أقر عما عملك الشاءه في الحال فلا تتمكن النهمة في اقراره والبيئة بينة الآخرأنه قد وجب لانه هو المحتاج الى اسقاط الخيار وفي الصلح على الانكار اذا شرط المدعى عليه الخيار ثم فسخ العقد بخياره فالمدعى يعود على دعواه ولا يكون ما صنع المدعي عليه اقرارا منه لان الصلح البات أقوى من الصلح بشرط الخيار وقد بينا أن اقدامه على الصلح البات

لايكون اقرارا فعلى الصلح بشرط الخيار أولى وخيار الرؤية في الصلح عنزلته في البيع لان ما وقع عليــه الصلح من العين مبيع ومن اشــترى شيئًا لم يره فهو بالخيار اذا رآه واذا ادعى رجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على عدل زطى فقبضه ولم ره ثم صالح عليه القابض آخر ادعی قبله دعوی أو قبضه الآخر ولم بره فللآخر أن برده على الثانی اذا رآه فلر سه لآنه بمنزلة مشترى شئ لم يره وليس للثاني أن يرده على الاول ان قبله نقضاء قاض أو بنير قضاء لان خياره قد سقط حين ملكه من غيره باعتبار أنه عجز عن رده محكم الخيار وخيار الرؤية كخيار الشرط لايمود بعد ماسقط بحال وقد بينا أن الصلح من الدعوى ليس باقرار فبعد الرد بخيار الرؤية أغما يمود المدعي على دعواه وفي حكم الرد بالعيب المصالح عليه كالمبيع أيضًا يرد بالعيب اليسير الفاحش يرجع في الدعوى إن كان رده بحكم أو بغير حكم ولو ادعى رجل قبل رجل ماعة درهم فصالحه على أمة على الانكار وقبضها فولدت عنده ثم وجدها عوراء لم يستطع ردها لحدوث الزيادة المنفصلة بعد القبض من العين ولكنه يكون على حجته فيما يصيب العور من المائة فاذا أقام أو استحلف المدعى عليه فنكل أو أفر برجمءايه ننصف المائمة لان المين من الآدمي نصفه ولو ادعى عليه كر حنطة قرضًا فيصالحه منه على نوب من غير أن قر مذلك على أن زاد الآخر عشرة دراهم وتقابضا قبل أن يتفرقا فقطم الثوب ةيصائم وجد به عيبا ينقصه العشرة فاله لا يستطيع الرد لما أحدث فيمه من القطع واكن يرجم بحصة الغير وذلك غير مانقــده وهو درهم واحــد فيكون على حجته في عشر الـكر فيستوفى ذلك ان أتى بالبينة أو اسـتحلف صاحبه فنـكل ولو ادعى عليه مائة درهم فلم يقر بها فصالحه منها على كر ودفع اليه الكر على أن زاده الآخر عشرة دراهمالىشهر فهوجائز لانه اشترى الكر بالمشرة وبما ادعاه وهو المائة في زعمه وذلك صحيح فان وجد بالكرعيبا ووجد به عنده عيب وكان عيبه الاول ينقصه العشرفانه ببطل من العشرة الدراهم التي عليه درهم ويكون على حجته في عشر المائة لان حصة الميب من البدل هذا وهذا عند تعذر الرد يرجع بحصة العيب من البدل ولو صالحه من المائة على كر حنظة ودفعهاليهأوعلى عشرة دراهم الى شهر من غير افرار ثم وجد بالكر عيبا وأقد حدث مه عنـــده عيب وكان الميب الاول ينقصه العشر فهو على حجته في عشر تسمين درهما لان المدعي بتي حقـه في عشرة دراهم وأجله في ذلك الى شهر وأنما صالحه على كر حنطة بما زاد على المشرة الى تمامالمائة وذلك تسمون درها فعند تعدر الرد بالعيب يرجع بحصة العيب من البدل فلهذا كان على حجته في عشر تسعين درهما وقيل بنبني أن لا يجوز هذا الصلح عند محمد رحمه الله لان الصلح على الانكار مبنى على زعم المدهي وفي زعمه انه اشترى الحنطة بتسمين درهما وشرط له التأجيل في عشرة دراهم سوى الثمن الى شهر وذلك شرط منفعة لأحد المتعاقدين لا يقتضيها العقد فيكون مفسدا للعقد والله أعلم

مر باب الصلح في الدين كه ص

(قال رحمه الله) واذا كان لرجل على رجل دين الى سينة فصالحه على ان أعطاه مه كفيلا وأخره به الى سنة أخرى فهو جائز لان المطلوب أعطاه بما عليه كفيلا والطالب أجله الى سنة أخرى وكلواحد منهما صحيح عندالانفراد فكذلك اذا جمع بينهما ولا يتمكن هنا معنى معاوضة والكفالة بالاجل لانالكفالة آنما تصح تقبولالكفيل سواء سأل المطلوب ذلك أو لم يسأل والتأجيل نثبت حقاً للمطلوب فلا تتحقق معنى المعاوضة بينهما وكذلك لو كان مه كفيل فأبرأه على أن أعطاه مه كفيلا آخر وأخره سنة بعد الاجل الاول لان ابراء الكفيل الأول يتم بالطالب والتأخير بامجاب الطالب ذلك للمطلوب ولا يتمكن معني المعاوضة فيه لما كان تمام كل واحد منهما بشخص آخر ولو صالحه على أن يمجل له نصف المــال على أن يؤخر عنه مابق سنة بعد الاجل كان ذلك باطلا لان المطلوب أسقط حقه في الأجل فى نصف المال وشرط على الطالب التأجيل فيما بقى سنة أخرى فهذا مبادلة الأجل بالأجل وهو ربا وكذلك كل مايمجل مؤجلا تتأخير شي آخر-معجلا أومؤجلا فهو فاسدلما فيهمن معاوضة الأجل بالأجل ولو كان المطلوب قضيّ الطالب المال قبل حله ثم استحق من مده لم يرجع عليه حتى محل الاجل لان القبض انتقض في المستحق من الاصل وسقوط الاجل كان في ضمن التعجيل بتسليم المال اليه واذا ثبت في ضمن غيره ببطل ببطلانه فالهذا كان المال عليه بعد الاستحقاق الى أجل وكذلك لو وجدزيوفا أونبهرجة أوستوقا أما فى الستوق فظاهر لانه يتبين انه لم يكن موفيا له حقه فيبقى المال عليه الى أجله وفى الزبوف والنهرجة قدانتةض قبضه بالرد وسقوط الاجل كان باعتبار قبضه وهو دليل أبى حنيفةرحمةالله علمهما ف أن الرد بعيب الزيافة ينقض القبض من الاصل بمنزلةالاستحقاق حينعاد الاجل ولكنهما

يقولان نحن نسلم هذا الا أنا نجعل في الصرف والسلم اجتماعهما في مجلس الرد كاجتماعهما في مجلس العقد وذلك لانتحقق في حكم سقوط الاجل وعند رد الزبوف رجوعه بأصل حقه وهو ثمن المبيع وقد كان أصل حقة مؤجلا فلهذا رجع به بعد حله أيضا وكذلك لو باعه به عبداً أو صالحه منه على عبد وقبضه ثم استحق أو وجد حرا أو رده بعيب نقضاء قاض فالمال عليه الى أجله لأن بهذه الاسباب ينتقض العقد من الاصل وكذلك لو طلب اليه أن نقيله الصلح على ما كان من الاجل فاقاله أو رده بميب بنير قضاء فالمال عليه الى أجله لان الاقالة ان جملت فسخا عاد المال الى أجلهوان جعات كمقد مبتدا فقد شرطالتاً جيل في البدل فيكون مؤجلا والرد بالعيب بغير قضاءقاض بمنزلة الاقالة وان لم يسم الاجل فالمال حال لان الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء قاض بمنزلة البيع المبتدا فانه يعتمد التراضي ومطلقه يوجب المأل حالا فان قيل الاقالة فسيخ في حقها وعود الآجل من حقهما قلنا هو فسيخ في حقهما فيما هو من أحكام ذلك البيع فأمافيما ليس من أحكامه فهو كالبيع المبتدا والاجل في أصــل الدين لم يكن من أحكام هذا البيع بينهما فالاقالة فيــه كالبيع المبتدا وقد قررنا هـــذا المعنى فما أمليناه من شرح الزيادات ولو كان بالدين كفيل لم يعد المال على الكفيل الا أن يكون رد العبد بالعيب يقضاء قاض لان الرد بالقضاء فسيخ من الاصل ولم يثبت المال على الكفيل لان هذا دين آخر سوى ماكفل به فهذا مثلهولو كان به رهن وهو في يد الطالب حين رد بالعيب كان رهناعلي حاله بالماللان البيع قد انفسخ برد العبد وأنما يرجع الطالب بالدين الذي كان له عليه وقد كان الرهن محبوسا عنده بذلك الدين فيبق محبوسا على حاله لان الشراء بالدين مثله ولو كان للطالب على المطلوب ألف درهم من عن مبيع ومائة دينار من عن مبيع الى أجل فعجل له المائة الدينار على أن أخر عنه الالف الى سنة فهذا باطل لانه أسقط حقه في الاجل في الدنانير عوضاعماأجله الآخر من الدراهم ولو قال أعجل لك الالف درهم على أن تؤخر عني الدنانير سنةأخرى فهذا جائز لان له أن يأخذ الألف عاجلًا فأنما أجله في الدنانير خاصة وليس عقابلة اسقاط الآخر أجله شي ولو صالحه من الدين المؤجل على أن جعله حالاً فهو جائز وهو حال وايس هذا صلحا وأيما هذا اسقاط من المطلوب حقه في الأبجل والأجل حقه فيسقط باسقاطه وكذلك لو قال أبطلت الاجل الذي في هذا الدين ان تركته أو جملته حالا فهذا كله اسقاط منه للاجل ان قال قد برئت من الاجل أوقال لاحاجة لي في الاجل وهذا ليس بشي والاجل

على حاله أما في قوله لا حاجة لي في الاجل فانه غير مسقط الأجل لان الانسان قد يكون حقه قائما وان كان هو لامحتاج اليه فاظهاره الاستغناء عنه لا يكون اسقاطا للأجل ومعنى قوله لاحاجة لي في الاجل أني قادر على أداء المال في الحال وتقدرته على الاداء لايسقط الاجل وقوله قد برئت من الأجل عنزلة قوله أبرأت الطالب منـــه وذلك لغو فان الاجل حتى المطلوب من حيث أنه يؤخر المطالبة عنه ولكن لايستوجب به شيئًا في ذمة الطالب فاراً. الطالب وليس له في ذمة الطالب شيء يكون لغوا مخلاف قوله أبطلت الأجل فذلك اسقاط منه لحقه وتصرف منه في المال الذي في ذمته مجمله حالا وليس يتصرف في ذمة الطالب بشئ فلهذا كان صحيحا ولو ادعى عليه ألف درهم فأنكرها ثم صالحه على أن باعه مها عبدا فهو جائز وهذا اقرار منه بالدين بخلاف قوله فصالحتك منها وقد تقدم بيان هذا الفرق أن البيع لفظ خاص بتمليك مال عال فاقدام المدعى عليه على البيع يكون أقرارا منه أنه يملكه العبد بالمال الذي عليه وذلك اقرار منه بالمال فأما الصلح فتمليك المال بازاء اسقاط الدعوي والخصومة فلا يكون اقرارا حتى لو قال صالحتك من حقك على أن لك هذا العبد كان افرارا محقه أيضا ولو صالحه من الدين على عبد وهو مقر به وقبضه لم يكن لهأن سبيعه مرايحة على الدين والصلح مخالف للبيع يمني لو اشــترى بالدين العبــدكان له أن ببيعه مرابحــة لان مبني الشراء على الاستقصاء فلا يمكن فيـه شهة التجوز بدون الحق ومبنى الصلح على الاغماض والتجوز بدون الحق فيتمكن فيه شبهة الحط وبيع المرابحة مبنى على الاحتياط والشبهة فيما هو مبنى على الاحتياط يممل عمل الحقيقة ولو ادعى على رجل كر حنطة قرضًا فجمده فصالحه فضولي على أنه اشتراه منه تصييره دراهم ونقدها اياه كان الصاح باطلا لان الشراء تمليك مال عال فيصير المصالح مشتريا الدىن من غير من عليه الدين وذلك اطل ولو لميشتره ولكن صالحه منه على عشرة دراهم ودفعها اليه فهو جاعز لانه التزم المال عوضا عن اسقاط المدعى حقه قبل المدعى عليه وذلك صحيح وانما أوردنا هذه الفصول لايضاح انفرق بين لفظ البيع ولفظ الصلح واذا كان لرجلين على رجل ألف درهم من ثمن مبيع حال فأخر أحدهماحصته لم يجز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله وجاز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله ويأخذ الآخر حصة ولا يشاركه المؤخر في المقبوض حتى عضى الأجل فحينشذ يكون له أن يشارك القابض في المقبوض وجه تولمها أن المؤخر تصرف في خالص نصيبه ولا ضررعلي شريكه

في تصرفه فينفذ تصرفه كالشريكين في العبد اذا باع أحدهما نصيبه أو وهبه وهـ ندا لان التَّاجِيلِ في اسقاط المطالبة الى مدة ولو أسقط حقه في المطالبة منصيبه لا الي غالة بأن الرا عن نصيبه كان صحيحا فاذا أسقط مطالبته الى غاية كان أولى بالصحة ولواشترى أحدهم إنصيبه على عين أو قبل الحوالة منصيبه على انسان كان صحيحًا لما أنه متصرف في خالص نصيبه فكذلك اذا أجل نصيبه ولو أقر أحد الشريكين بأن الدين مؤجل الى سينة وأنكر صح اقرار المقر في نصيبه فكذلك اذا أنشأ التأجيل لان الاقرار لا يصح فيما هو حق للغير مم عَكَن النَّهِمة فيه وذلك لا نه لا علك تحصيل مقصوده بالأنشاء ولما صح اقراره هذاع فنا أنه يصح تأجيله ولاً في حنيفة رحمه الله في المسئلة رواتيان احداهما ان تأجيله يلاقي بعض نصيب شريكه وهو لاعلكه بالاتفاق وبيان هذا ان أصل الدين يبقى مشتركا بعد التأجيل ولا يمكن أن بجعل تأجيله مضافا لنصيبه خاصة الا بعد قسمة الدينوقبل القبض لابجوز لان القسمة تمييز ومافى الذمة لا يتصور فيه التمييز وفي العين القسمة بدون التمييز لا تحصل فانه لو كان بين رجلين صبرة حنطة فقال اقتسمنا على أن هــــذا الجانب لي والجانب الاآخر لك لابجوز وهذا لان في القسمة تمليك كل واحد منهما نصف نصيب شريكه عوضا عما تملكه عليه وتمليك الدين من غير من عليه الدين لابجوز وانما قلنا أن هذا قسمة لان نصيب أحدهما يصير مخالفًا لنصيب الآخر في الوصف والحكم في القسمة ليس الا هــذا والدليل على أن تأجيله يصادف بعض نصيب شريكه أن الآخر اذا فبض نصيبه ثم حل الأجل كان للمؤخر أن يشاركه في المقبوض ويكون ما بقي مشتركا بينهما والباقي هو ما كان مؤجلا ولو ســـلم للقابض ما قبض واختار الباع المديون ثم نوى ماعليه كان له أن يرجع على القابض فيشاركه في المقبوض باعتبار أن نصف المقبوض حقه وانمــا يسلمه له بشرط أن يســلم له مافي ذمة المديون فاذا لم يسلم رجع عليه وبهذا الفصل تبين فساد مذهبهما فانه بعد التأجيل اذا لم يكمن للمؤخر أن يطالب بنصيبه فكيف يكون للآخرأن نقبض شيئامن نصيبه وان جمل الاآخر قابضاً لنصيب نفسمه كان ذلك قسمة فينبغي أن لا يكون للمؤخر أن يشاركه بعد حلول الأجل وان جمل قابضًا لبعض نصيب المؤخر فأذا لم يكن للمؤخر أن يطالب بنصيبه قبل حلول الأجل لايكون ذلك لغيره بطريق الاولى وهذا مخلاف مالوأ براه عن نصيبه لانه لا يبقى نصيبه بمدالا براء وانما القسمة مم بقاء نصيب كل واحد منهما بخلاف البيع في نصيب أحدهما

من المين فأنه لا يلاقي شيئًا من نصيب شريكه مدليل أنه لا يشاركه في الثمن و بخلاف مااذا استوفى أحدهما لان القسمة هناك باعتبار اختلاف الحل فنصيب المستوفي لم يبق في ذمة المديون وكذلك اذا اشترى بنصيبه أو صالح أو قبل الحوالة فيه فقدوجد اختلاف المحل واذا أَوْرِ أَحِدَهُمَا أَنَ المَالَ كُلَّهُ مُؤْجِلَ فَاقْرَارِ المَقْرَ حَجَّةً فِي حَقَّهُ وَهُو يَزْعُم أَن الدين كله مؤجل فلا يتحقق معنى القسمة باعتبار زعمه وانما لا يظهر حكم الاجل في حق الإ خرلقصور الحجة عنه لا لأن نصيبه غير مؤجل في حق المقر ولا يكون في اعمال افر اره في نصيبه معنى قسمة الدين كخلاف النسأ والاجل حتى لو أقر أحــدهما ان نصيبه مؤجل فهو على الخلافأيضا والطريق الآخر أن في تصرف الآخر أضرّارا لشريكه وأحد الشريكين أذا تصرف في نصيبه على وجه يلحق الضرر بصاحبه لم منفذ تصرفه فيحق شريكه كما لو كاتب أحدالشريكين العبد كان الآخر أن يبطل المكاتبة وبيان ذلك أن مؤنة المطالبة بجميع الدين على شريكه لانه يؤخر نصيبه حتى يستوفي الآخر نصيبه فاذا أجل الأجلشاركه في المقبوض ثم يؤخر نصيبه مما بقي حتى يستوفى الآخر نصيبه فاذا أجل شاركه في المقبوض فلا يزال بفعل هكذا حتى تكون مؤنة المطالبة في جميع الدين على شريكه وفيـه من الضرر ما لا يخفي وبه فارق الابراء لانه ليس في تصرفه هناك اضر اراشر بكه لانه لايشاركه فما يقبض بعد ذلك وكذلك استيفاء نصيبه أو الشرآء بنصيبه أو الصلح أوقبول الحوالة ليس فيمه اضرار بالشريك واذا أقر أن الدين مؤجل فهو غير ملحق الضرر بشريكه ولكن في زعمه أن الشريك ظالم في المطالبة ولا يسنقل له على المطلوب حتى محل الاجل فيكون هو في المطالبة ظالما ملتزمامؤنة المطالبة باختياره فلهذا يصح افراره في نصيبه ولو صالح أحد الشريكين المدون على مائةدرهم على أنَّ أخر عنــه ما بقي من حصته لم بجز التأخير في قول أبي حنيفة رحمه الله وما قبض فهو بينها نصفان لان المقبوض جزء من دن مشترك حقها فيـه سواءوعندهما تأخيره فيما بقي صحيح والمقبوض بينهما نصفان أيضا لأنه حين قبضه كان حقهما في الدبن سواء فصار المقبوض بنهما نصفين فتأخير أحدهما مابقي منحقه لايغير حكمالشركة بينهما في المقبوض لانالتآخير لا يمس المقبوض وكذلك لو كانا شريكين شركة عنان وكلواحد منهما لاعلك التصرف في نصيب صاحبه من الدين بمنزلة الشريكين في الملك فأماالمتفاوضان فتأخير أحدهما جائز على الآخر لانالتأخير من صنع التجار وكلواحدمنهماقائم مقام صاحبه فيما هو من صنع التجار

ولو أقر أحد الشريكين في الدينوهو ألف درهمانه كان للمطلوب عليه خمسائة درهم قبل دينهما فقد برئ المطلوب من حصته بطريق المقاصة عنزلة مالو أبرأه ولا يكون لشريكه عليه شي لان المقر صار قابضاً منصيبه من الدين ما كان عليه لا مقضيا فان آخر الدينين قضاء عن أولها لان القضاء لايسبق الوجوب وانما يشاركه الآخر فمانقبض فاذا لم يصر لهذا الطريق قابضًا شيئًا لا يكون للآخر أن يشاركه فيه كما لو أبرأ دمن نصيبه أو وهبه له وكذلك لو جني عليه عمدا دون النفس جنابة يكون ارشها خمسائة أوصالح من جناية عمدنيها قصاص على ذلك لانه ماصارمستوفيا شيئا مضمو ناأو شيئا قابلا للشركةواعاصارمتلفا لنصيبه فلا بكون للاخر أن برجع عليه بشئ ولوغصب أحد الشريكين من المدنون مايساوي خمسائة فهلك في مده فللآخر أن يرجع عليه عائمةوخمسين لانه صار قابضا خصيبه مالا مضمونا وضمان الغصب يوجب الملك في المضمون فكأنه استوفى نصيبه ولان المدمون يكون قابضا لنصيبه بطريق المقاصة لان دينه يكون آخر الدينين ولوحرق أحدهما ثوبا للمديون يساوي خمسمائة فكذلك الجواب في قول محمدر حمه الله لأنه بالاحراق صار قابضاً متلفًا للمال ويكون ذلك مضمو نافيكون. كالغصب والمدنون صار قابضا لنصيبه بطريق المقاصة فيجعل المحرق مقضيا وقال أنو توسف رحمه الله لايرجع عليه بشئ لانه متلف لنصيبه بما صنع لاقابض والاحراق اللاف ويكون هذا نظير الجنابة وقد بينا أنه لو جني أحدهما على المديون حتى يسقط نصيبه من الدين لم يكن للآخرأن يرجع عليه بشيء فكذلك اذا جني على ماله بالاحراق ولو صالحه على مائة درهم على أن أبرأه ممايق منحصته بعد قبض المائة أو قبل قبضها كان لشريكه أن برجع عليه بخمسة اسداس المائة لان الباق من دينه على المدنون مائة ونصيب شريكه خسمائة فالمقبوض يكون مقسوما بينهما على مقدار حقهما بخلاف مااذا أجل فها يقعلى قولهما لان النأجيل لايسقط نصيبه من الدين وان تأخر حق المقبوض فلهذا بتي المقبوض بينها نصفين ولوكان قبض المائمة وقاسمهما شريكه نصفين ثم أبرأه مما بقي له كانت القسمة جائزة لاتماد لان عند تمام القسمة كان حقهما في ذمة المديون سواء فسقوط ما بقي من نصيب أحمدهما بالابراء لابطل تلك القسمة بعد تمامها ولو كان لرجلين على رجل حنطة قرض فصالحه احدهما على عشرةدراهم من حصته فهو جائز ويدفع الى شريكه ان شاء ربع كر وان شاء خمسة دراهم لانه مهذا الصلح صارمستوفيا لنصيبه فللاخر أن يطالبه بنصف نصيبه وهو ربع كركما لو استوفاه حقيقة وهذا لان الصلح يصحع بطريق المبادلة ما أمكن ومبادلة الكر بعشرة دراهم صحيحة الا أن مبنى الصالح على الاغماض والتجوز بدون الحق فن حجة المصالح مبادلة الكر بعشرة دراهم صحيحة الأأن يقول أما توصلت إلى نصيبي لاني تجوزت بدون حتى فان أردت أن تشاركني فتجوز عما تجوزت به لادفع اليك نصف ماقبضت وهي خمسة دراهم فلهذا كان الخيار لقابض الدراهم في ذلك ولو باعه حصة من الطمام بمشرة دراهم ضمن لشريكه ربع الكر ولا خيار له في ذلك لان مبنى البيع على الاستقصاء فيصيرهو بطريق البيع كالمستوفى بجميع نصيبه لشريكه نصفه ولان البيع عقد ضمان فيصلح أن يكون موجبا لشريكه عليه ضمان نصف نصيبه والصلح عقمه تبرع فلا يكون موجبا للضمان على المتبرع الاأن يلتزم ذلك باختياره ثم في الشراء اذا رجع بربع الكر فما بقي في ذمــة المطلوب وذلك نصف كر يكون مشتركا بينهما كما لو قبض أحدهمانصيبه وشاركهالآخر فيهولو كان عبدبين رجلين باع أحدهما نصيبه من رجل بخمسائة وباع الآخر نصيبه منه بخمسائة وكتبا عليــه صكا واحدا بألف ثم قبض أحــدهما منه شيئا لم يكن للآخرأن يشاركهفيه لان نصيب كل واحد منهما وجب على المطلوب بسبب آخر فلا نثبت الشركة بينهما باتحاد الصك كما لو أقرضه كل واحد منهما خمسائة وكتبا بالألف صكا واحدا وكذلك لو باعاه صفقة واحدة على أن نصيب فلان منه ما ته لان تفرق التسمية في حق البائمين كتفرق الصفقة مدليل أن للمشترى أن لا يقبل البيع في نصيب أحدهما وكذلك لو اشترط أحدهما أن نصيبه خمسائة بخية وشرط الآخر خمسمائة سوداء لان التسمية تفرقت ويفني نصيب أحدهما عن نصيب الآخروصفا فأما اذا باعاه صفقة واحدة بثمن واحد فأيهما قبض من ذلك شيئا شركه الاخر فيه لانه دين وجب لهما بسبب واحدبدلا عما هو مشترك بينهما فلا يقبض أحدهما شيئا الا بشركة الآخر لان المقبوض إماأن يكون عين ما كان في الذمة أو بدلا عنه وحكم البدل حكم المبدل ولو كان لرجلين على رجل ألف درهم بخية فصالحه أحدهما من نصيبه على خسمائة زيوف أو على خسمائة سود كان لشريكه أن يأخذ منه نصفها لان شبوت حق المشاركة له باعتبار قبضه فانما منظر الي صفة المقبوض فيشاركه فيه ويأخذ منه نصفه وهذا لان المستوفي انما وصل الى حقه لانه تجوز بدون حقه فعلى الآخر أن يتجوز به اذا أراد مشاركته لان مشاركته لاتكون الابعــد رضاه بقبضه وعند الرضا يصير كأنهما قبضاذلك واذا كان لرجلين على رجل كرحنطة فصالحه

أحدهما عن نصيبه على كر شعير وقبضه وأعطى شريكه ربع كر حنطة ثم وجد بالشعير عيبا نقصه المشر وقد حدث به عنده عيب آخر فانه برجع بنصف عشر كر حنطة وهو حصة الميك فيكون ذلك له خاصة لانه غرم مدل هذا المقبوض لشريكه فان هـذا المقبوض مدل عن هذا الجزء الفائت بالعيب وقد غرم اشريكه حصة ذلك فيكون له خاصة واذا اشترى الرجل من الرجل ثوبا نفرق ثمن جيد بغير عينه ثم صالحه من الثمن على فرق زيت ودفعه اليه في المجلس جاز لان الموزون عقــابلة الثوب يستحق ثمنا اذا كان بغير عينه والاستبدال الرجل من دءواه على كر حنطة وسـط ثم صالحه من ذلك الـكر على كر شمير بغير عينــه وافترقا قبـل القبض لم يجز لانه دين بدين و لو كان الشمير بعينه جاز لان الافتراق حصل عن عين مدمن وذلك جائز فما سوى عقد الصرف ولو كان لرجلين على رجل ألف درهم لأحدهما ومائة دينار للآخر فصالحاه من ذلك كله على ألف درهم وقبضا لم يجز تخلاف ما اذا كان المال لواحد فهناك يصير مبرئًا من أحد المالين مستوفيا للآخر فأمكن تصحيح المقد بطريق الاسقاط وهنا لايتأتى ذلك لانهما صالحاه على أن يكون الالف لهما فلوأجزنا ذلك قسمنا الدراهم بينهما على ألف درهم ومائة دينار فيكون الألف درهم بأقل من ألف درهم وذلك ربا وكذلك لو كان لأحدهما عليه كر حنطة والآخر كر شعير قرض فصالحاه على كر حنطة فهو باطل لانا لوجو زناه لم يكن بد من قسمة المقبوض على قيمة كر حنطة وقيمة كر شمير منهما وقبضت الحنطة دون كياما وذلك ربا ولو صالحاه على مائة درهم وقبضاها قبل أن يتفرقا جاز ونقسم المائة بينهما على قيمة الحنطة والشعير لانهما كالبائمين منه الحنطة والشمير عائة درهم والبدل يقسم على قيمة المبدل ولو كان لرجلين على امرأة ألف درهم فتزوجها أحدها على حصة منها فهو جائز ولا يرجع صاحبه عليه بشئ لانه لم يقبض بحصته شيئًا مقبوضًا يقبل الشركة فأنه علك به البضع والبضع ليس عال منقوم ولا يكون مضمونًا على أحد فلا تقبل الشركة فهو كالجنامة التي تقدمت وروى بشير عن أبي يوسف رحمه الله ان للآخر أن يشاركه فيضمنه نصف نصيبه من الدين لان النكاح أنما بنعقد عثل تلك الحمسمائة والصداق لا يجب بالعقد ويكون ما لا منقوما ثم يصير الزوج مستوفيا لنصيبه من الدىن بطريق المقاصة لان آخر الدينين دين المرأة فتصير هي قاضية به نصيب الزوج من الدين

وكذلك لو كان لامرأتين على زوج احداهما ألف درهم فاختلمت منه فليس للأخرى ان ترجع عليها بشي لانها لم تقبض شيئا ولو كان تزوجها أحدهما على خسمائة ثم قاصها بحصته من الالف أو لم يقاصها رجع عليه شريكه عائتين وخمسين لانه صار مستوفيا نصيبه بطريق المقاصة ثم تتبع ابنها بخمسمائة ولو طلقها قبل أن يدخل بهارجع عليهابما تتين وخمسين لتنصف الصداق بالطلاق قبــلالدخول ويتبعانها بخمسمائة أيضا فيكون عليها سبعائة وخمسونها خرج من ذلك كان بينهما على حساب ذلك أثلاثا ولو كان لرجلين على رجل ألف درهم فقال له أحدهما قد برئت الي من خمسهاعة فهذا اقرار بالقبض ولشريكه أن يأخـــذه بنصفها لانه قد أقر ببراءته بفعل مبتدا بالمطلوب متحتم بالطالب وذلك بطريق الايفاء فكان هـذا واقرارِه باستيفاء نصيبه سواء وكذلك لو استأجر منه أحدهما دارا بحصته منها وسكنهافهو عنزلة القبض أو استأجر بنصيبه عبدا للخدمة أو أرضا للزراعة لان المنافع مال في حكم العقد وهي بالاستيفاء تدخل في ضان المستأجر عنزلة المشترى ولو اشترى أحدهما بنصيبه شيئا كان ذلك بمنزلة القبض واللآخر أن يرجع عليـه بنصف نصيبه فكذا هذا وروى ابن ساعة عن محمد رحمه الله أنه قال هذا اذا استأجر أحدهما بخمسائة ثم أصاب قصاصابنصيبه فأما اذا استأجر بحصته من الدين لم يكن للآخر أن يرجع عليه بشئ وجعل هذا بمنزلةالنكاح لان المنفعة ليست عال مطلق فاذا كان مدل نصيبه المنفعة لايضمن باعتباره مالامطلقا اشريكه والله تمالي أعلم بالصواب

- الصلح في السلم الله

(قال رحمه الله) واذا صالح الرجل من السلم على ماله لم ينبغله أن يشترى به شيئاحق يقبضه عندنا وقال زفر رحمه الله لايشترط ذلك لانه ليس له وجه رده بسبب القبض فيجوز الاستبدال به كالمفصوب والمستقرض وهذا لان اقالة السلم فسخ وليس بمقد مبتدأ بينهما بدليل أنه لايستحق قبض رأس المال في الحجلس والدين بالدين حرام فاذا كان فسخا وجب رد رأس المال بسبب القبض لا بسبب عقد السلم ولكنا تقول قد ثبت بالنص ان رب السلم منوع شرعا من أن يأخذ غير رأس المال وغير المسلم فيه فلو جوزنا الاستبدال بعد الاقالة أدى الى ذلك واغا لا يجوز الاستبدال بالمسلم فيه قبل الاقالة بهذا المهنى لما فيه من تفويت

القبض المستحق بالعقد فالابراء عن المسلم فيه يصح بالاتفاق وهذا المعنى موجود في الاستبدال رأس المال بعد الاقالة فيكون ذلك فاسدا شرعا فان كان رأس مال السلم عوضا فصالح عليه ثم هلك قبل أن يقبضه فعلى المسلم فيه قيمته لان الاقالة لا تنقض بهلاك رأس المال قبل الفسخ فان اقالة السلم بعد ما صح لا تحتمل الفسخ لان المسلم فيه كان دينا وقد سقط بالاقالة والساقط متلاش لايتصور عوده ولهذا لوأراد فسخ الافالة لم يملكها ولو اختلفا فيرأس المال بعد الاقالة لم يتخالفا فاذا ثبت أن الإقالة بافية بعد هلاك العوض قلنا تعذر رد العين مع نقاء السبب الموجب لارد فتجب قيمته كالمفصوب وكذلك لو هلك قبل أن يتناقض السلم لان مالا يمنع نقاء الاقالة لا يمنع المداء الاقالة وهذا لان السلم في حكم بيع المعاوضة فان المسلم فيه بيع وهو قائم بمحله بعد هلاك رأس المال وهلاك أحــد العوضين في المعاوضة لا يمنع الاقالة ابتداء وبقاء فان كان للسلم كفيل يبرأ الكفيل حين وقع الصلح على رأس المال لان الاصيل برئ عن المسلم فيه لانه لو كان بدلا عنه لم تصبح الاقالة فان مبادلة الدين بالدين حرام لكنه دين اخر لزم الاصيل ولم يكفل به الكفيل ولا يجوز الصلح من السلم على جنس آخر سوى رأس المال لانه استبدال بالمسلم فيمه وذلك فاسد والاصل فيمه حديث أبي سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا أسلمت في شيٌّ فلا تصرفه في غيره ولو كانالسلم كر حنطة فصالحه منه على نصف كر حنطة على أن أبراه مما بقي جاز لان هذا حط ولا ابراء عن جميع المسلم فيه صحيح في ظاهر الرواية لانه دين لايستحق قبضه في المجلسوقد بيناه في البيوع فكذلك الابراء عن بعضه وكذلك لو كان السلم كر حنطة جيدة فصالحه على كر ردى الى شهر لان رب السلم تبرع بالتأجيل بعد ماحل حقه وتجوز بدون حقه أيضا وذلك مندوب اليه قال صلى الله عليه وسلم لصاحب الدين أحسن الى الشريكولو كان السلم كر حنطة رديئة فصالحه على كر جيدة على أن يزيده رب السلم درهما في رأس المال لم يجز ذلك في قول أبي حنيفة ومحمــد رحمهما الله وجاز في قول أبي يوسف رحمه الله اذا نقــده الدراهم قبل أن يتفرقا وقد بينا هذه الفصول في كتاب البيوع في الحط والزيادة في المكيل والموزون والمذروع الا أن قول أبي يوسف رحمـه الله لم يذكر في كتاب البيوع وانمـا ذكر هنا فأما المسائل فهي التي ذكر ناها في البيوع أعادها هنا ولو كان المسلم فيه كر حنطة الى أجل والثمن دراهم أو شيء بغير عينــه فاصطلحا على ان زاده الذي عليــه السلم نصف كر

حنطة الي ذلك الاجل لم تجز الزيادة لانها لو جازت كانت برأس مال دبن ببتدئ عقد السلم رأس مال هو دين لا مجرز فكذلك الزيادة ولهــذا لم تجز الزيادة في الثمن بعد هلاك المبيع اعتبارا لحالة الزبادة بحالة ابنداء المقد وعلى المسلم اليمه أن يردثاث رأس المال الى رب السلم وعليــه كر حنطة تام في قياس قول أبي حنيفة رحمــه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمها الله ليس عليه رد شيء من رأس المال لانه ما حط شيئا من رأس المال آنما زاده في المسلم فيه ولم تَدْبَتَ تَلْكُ الزيادة فَبْقِي جَمِيعُ رأْسُ للمال عَمَا بلة البكر والعقد في جَمِيعُ البكر باق فلا يجبُرد شيء من رأس المال وأبو حنيفة رحمه الله يقول الزيادة في المعقود عليه حال قيام العقد وبقاء المعقود عليه صحيح كما في بيم المين وانما تمذر البات الزيادة هنا لأنه دبن بدين فاذا لم تثبت الزيادة فى المسلم فيه باعتبار هذا المعين وجب رد الدين الذى عقابلة هذا لأنه لو ثبتت هــذه الزيادة ألحقت بأصل العقد ويصير كأنه أسلم عشرة دراهم في كر حنطة ونصف ثم أبطلا العقد في نصف الكر فيجب رد حصته من رأس المال وهو الثلث واقدامه على هذه الزيادة اخراج الثلث من رأس المال حتى يكون بمقابلة الـكر فاذا لم يكن جعله مقابلة نصف الكرجعل حطا ليحصل مقصوده وهو اخراج الغبن من العقد وادخال الرخص فيـــه وهـــذه المسألة نظير ما به صار لغوا لم يثبت به شئ آخر وعند أبي حنيفة رحمـه الله يجِعل ذلك عبارة عن الاقرار بالعتق مجازا فهنا أيضا تحصيل الزيادة في المسلم فيه عبارة عن حق حصته من رأس المال فجاز وان كان السلم عشرة دراهم في رأس المال جاز لان الممقود عليه قائم في الذمة فتجوز الزيادة فى السلم ملتحقة بأصل المقد ثم مجلس الزيادة نيما زاد كمجلس العقد فى رأس الماللانهاوجبت في هذا المجلس فيشترط قبضها قبل أن تنفرقا فان تفرقا قبل أن يقبض العشرة بطلت حصمها من الكركما لو كانت الزيادة مذكورة في أصل العقد فتفرقا قبل قبضها فان كان السلم ثوبا بهو ديا قدحل فصالحه على نصف رأس المال وعلى أن يقطيه نصف الثوب جاز عندنا لانهما تقايلا السلم في النصف وذلك جائز اعتبارا للبعض بالكل وفيه يقول ابن عباس رضي الله عنهما ذلك المروف الحسن الجميل فان أتاه خصف ثوب مقطوع لم بجبر على أخله لأنه في حال قيام المقد في الكل لو أثاه بالثوب مقطوعا نصفين لم بجبر على أخذه فكذلك بعد الاقالة في النصف وهذا لأن القطع في الثوب عيب فكما استحق صفة السلامة في جميم الثوب بالمقد

يستحقهافي النصف الذي بقي فيه العقدفلا يجبر على أخذ ثوب مقطوع ولكنه تأيد بثوب صحيح فيكون له نصفه ويكونان شريكين فيه ولو كان السلم الى أجل فصالحه على أن يأخذ نصف رأس المسال ويناقضه السلم ويمجل له نصف السلم قبل الاجل جاز النقض في نصف رأس المال ولم يجز التعجيل لان الصلح على رأس المال اقالة وقد شرط في الاقالة تعجيل النصف الآخر واسقاط المسلم اليــه حقه في الاجل وهو شرط فاسد الا أن الاقالة لاتتعلق بالجائز من الشروط ولهذا لا يشترط فيها تسمية البدل فالفاسد من الشروط لابطلها وأما شرط التعجيل في النصف الآخر فباطل لانه مقابلة الاجل بشي مما عاد اليه المسلم فيــه أو منفعة حصلت له بالاقالة في النصف وذلك باطل فيكمون الباقي عليه الى أجله ولو كان أســـلم كر حنطة الى رجل فصالحه على أن زاده في الاجل شهرا على ان حط عنه من رأس المال درهما وردعليه الدرهم لم يجز لانه مقــابلة الاجــل بالدرهم المردود وذلك ربا ولو كان حالا فرد عليه من رأس المال درهما على أن الكرعليه كما كان أو على أن أخره شهر اكان جائزا أما اذا شرط أن الكر عليه كما كان فهو غير مشكل لان المسلم اليه حط درهما من وأس المال ولم يشرط لنفسه بمقابلته شيئا وانما الاشكال في قوله أو على انه أخره شهرا فان كان المراد على أن أخر المسلم فيه عنه شهراً فهو غلط لانه مقابلة الاجل بالدرهم الذي رده عليه وذلك ربا وان كان المراد منه على ان أخره بالدرهم المحطوط شهرا فهذا صحيح لان المحطوط واجب رده باعتبار القبض فيجوز التأجيل فيه كالمفصوب المستهلك وهو الظاهر من مراده لانه قال وكذلك لو افترقا قبل أن يقبض الدرهم فبه تبين أن المراد بيان أن المحطوط لابجب قبضه فى المجلس ويجوز التأجتل فيه واذا اصطلحا على أن يرد عليه رأس المال وهي جارية قدولدت عند المسلم اليه فانه يأخذ قيمتها يوم دفعها اليه لان الزيادة المنفصلة متولدة مي عينهاومثل هذه الزيادة تمنع فسخ العقد على العين لان الولد يبقى فضلا خاليا عن المقابلة فيكون ربا وقد بيناه في البيوع الأأن الاقالة لا تبطل بالشرط الفاســد واشتراط رد عينها بعــد الولادة بشرط فاسد لا يمنع صحة الاقالة وبعد صحتها بجب ردقيمتها يوم قسطها لتعذر ردعينها وكذلك لوقتل الولد فأخذ أرشــه لان تيام بدله في بده كقيام عينه وان كان الولد مات كان له أن يأخذ الجارية لان المانع كان هو الزيادة وقد فات من غير صنع أحد فصار كأن لم يكن فان كانت الولادة بقبضها كان لرب السلم الخياران شاءأخذها وان شاء أخذ قيمتها يوم دفعها بمنزلة

مالو تعيبت عنده بعيب آخر وهذا لان تمذر الرد بعد النقصان فحقرب السلم فاذا رضي به جاز رده فأما بعد الزيادة بعد الرد في الشرع وهو معنى الربا فلا يسقط ذلك برضا رب السلم بها ولو لم تكن ولدت ولكنه جني عليها فاخذ أرش الجناية لم يكن لرب السلم الاقيمتها لان الارش بدل جزء من عينها فهو عنزلة الزيادة المنفصلة المتولدة من العين ولوكان المسلم اليه باعها لرب السلم ثم صالحه على رأس المال فعلى المسلم اليه قيمتها يوم قبضها بمنزلة مالو باعها من غيره وكذلك لووهبها لهعني عوض فالهبة بشرطالموض بمد النقابض كالبيع وانوهبها بغير عوض ففي القياس كذلك بمنزلة مالو وهبها من غيره وفي الاستحسان لا يرجع بشئ لان ماهو المقصود له عند الاقالة قد حصل له قبل الاقالة وهو عود رأس المال اليه مجانا فلا يستوجب عند الاقالة شيئا آخر كمن عليه الدين المؤجل اذا أجل ثم حل الاجل بخلاف البيع فهذاك لم يحصل مقصوده لان رأس المال مايسلم له الابعوض غرمه من ماله وهذا نظير مابيناه فى الصداق اذا كان عينا فوهبته للزوج ثم طلقها قبلأن يدخل بها واذا كان السلم حنطة رأس مالهامائة درهم فصالحه على أن يردعليه مائتي درهم أومائة وخمسين درهما لم يجز لان هــذا استبدال وليس باقالة فانه يسمى فيه مالم يكن مذكورا في العقد والصلح انما يكون اقالةاذا كان على رأس المال فاذا كان على شي آخر فهو استبدال والاستبدال بالمسلم فيه باطل وان صالحه على مائة درهم من رأس ماله فهو جائز لان حرف من هنا صلة فيبقي الصلح على مائة درهم رأس ماله وذلك اقالة وكذلك ان قال خمسين درهما من رأس مالك فهو جائز لانه لم يذكر فيــه مالم يكن مســتحقا بالمقد فيكون اقالة فان قال مائتي درهم من رأس مالك فهو باطل لان رأس المال دون المائتين فين ذكر في الصلح ما لم يكن مذكورا في العقد كان ذلك استبدالا للمسلم فيــه واذا كان بعض ماهو مذكور في العقد فهو اقالة صحيحة وشرط ترك بعض رأس المال له باطل والاقالة لا تبطل بالشرط الفاسد واذا سلم الرجل الى رجل ثوبا في كر حنطة وفيه المسلم اليه ثم ان المسلم اليــه ســلم ذلك الثوب الى آخر ثم صالحه الاول على رأس المال ثم صالح الثاني الثالث على رأس ماله فرد عليه الثوب لم يرده على الأول ويأخذ منه الأول قيمته لان الاول صالحـه على رأس المال والثوب خارج عن ملكه فيجب عليــه بهذا الصلح رد قيمته ثم عاد اليه الثوب بملك مستقبل في حق الاول على ماعرف على أن الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع جـديد في حق غيرهما وفي حق الاول عاد الثوب بملك

مستقبل فلهذا يأخذ قيمته ولا سبيل له على عينه كما لو اشتراه الثاني من الثالث فان اصطلحا كان له ذلك لان رأس ماله بمينه وهو عائد اليه بطريق الفسخ في حقه وانما جمل الاقالة عَنْزَلَةُ البيمُ الجَديد في حق غيره لدفع الضرر فاذا وقع التراضي عليه فقد أندفع الضرر فهذا لانالاستبدال انما لايجوز لمافيهمن أخذ رأس المال وغيره المسلم وذلك لايوجدهنا فانما يأخذ رأس ماله بعينه وان كان عوده اليه بحكم ملك جديد وهذا لان الاقالة فسيخفي حق المتعاقدين لتراضيهما عليه واذا رضي الاول مذلك كان فسخا في حقه أيضا وهذا بخلاف مااذاقضي القاضي له بالقيمة قبل أن يصالح الثاني مع الشك لان حقه هناك تقرر في القيمة بقضاء القاضي فلا يمود في المين بمد ذلك وان قدر على رده وفي الأول لم يتقرر حقه في القيمة بقضاءالقاضي فيعود التمين اذا وقع التراضي عليه كما في المفصوب الآبق اذا عاد لان هناك بعــد قضاء القاضي لو اصطلح على أخذ العبد جاز بطريق أنه بدل عن القيمة التي قضي بها القاضي وهنا لايجوز لان القيمة التي قضي بها القاضي رأس مال السلم والاستبدال برأس المال بعد الاقالة لابجوز بالتراضي وكذلك لو كان الاوسط قبل الثوب بنير حكم بعيب بمــد الصلح الاول أو قبله لان قبوله بالميب حكم بمنزلة الاقالة ولو رد عليه بميب بقضاء قاض ثم ناقض الاقل رده بمينه لان الرد بقضاء القاضي فسخ من الاجل أعاد اليه الثوب على الملك الذي كان له قبل ملك الثاني فهو وما لو صالح الاول على رأس المال قبل العقدالثاني سواءولو كان ناقضه السلم قبل أن يرد عليه الثوب فقضي له بقيمته ثم رد الثوب عليـه بعيب بقضاء القاضي كان عليه قيمته بسبب المناقضة لان القيمة نقررت عليه بقضاء القاضي فلا يسقط عنه بعود رأس المال اليه بمد ذلك على أى وجه عاد ولكن الثوب رد عليه بالميب بسبب هو فسخ من الاصل فيكون له أن يرده بالعيب على بائمه ويأخذ قيمته وأنما رده بالعيب لدفع الضرر عنه وأخذ القيمة لان مناقض السلم عقد الرد فبطل ولما صار رأس المال هو القيمة التي قبضها بقي هنا الثوب ثوبا بنفسه أن يسلم اليه على رد السلم وقد تعذر رده اليه سليما فيلزمه قيمته كما في الصداق اذا رد بعيب فاحش يؤخذ قيمته من الزوج ولو كان وهبه ثم أشتراه أو ورثه ثم أقاله السلم كانعليه قيمة الثوب لآنه عاد اليه الثوب بملك متجددبالشراء وفي الوراثة كذلك لان الوارث بخلف المورث في الملك والملك الذي كان للمورث كان ملكا متجددا سوى المستفاد بعقد السلم فيخلفه الوارث في ذلك الملك وأختلاف سبب الملك باختلاف العين لأنه

عاد اليه عين آخر فلمذا لزمه عند الاقالة قيمة الثوب ولو رجع فى الهبة ثم ناقضه السلم رد عليه بعيبه لان الرجوع فسخ الهبة سواءحصل بقضاء أو بغير قضاء وانما يعوداليه الملك الذي كان قبل الهبة واذا مات رب السلم أو المسلم اليه ثم صالح الحي الوارث وماتا جميعا ثم صالح الوارث على رأس المال جاز لان الوارث خلف المورث فيما كان له والصلح على رأس المــال اقالة تستفاد بالملك دون العقد (ألا ترى) أن الوكيــل بالشراء لا يملك الاقالة بعد الشراء والموكل علمكها لان الملك له فاذا كان الوارث قائمًا مقام المورث في الملك قام مقامه في الاقالة أيضا واذا صالح رب السلم المسلم اليه على أن يرد عليه رأس المال وبعض المسلم فيه لم يجز لان هذا استبدال للمسلم فيه فان عقابلة نصف المسلم فيه نصف رأس المال وهو قد صالحه على أن يرد عليه بمقابلة نصف المسلم فيه جميع رأس المال فيكمون هذا استبدالا وذلك باطل ولو كان رأس المال ثوبا فصالحه على أن ابراه عن الطعام على أن يرد عليه رب السلم خمسة دراهم فهذا باطل أيضا لان السلم فيه يأخذ الخنس أيضا بغير شي أعطاه اياه فان الطعام قد سقط عنه كله ومثل هذا يكون ربا واذا كان رأس المال عرضًا فصالحه فباعه المسلم اليــه من رب السلم بطمام مثل طعامه أو أكثر جازوان رب السلم بائع لذلك العرض وقداشترى بعدالسلم بمثل ما باعه أو باكثر وذلك جائز وان باعه بأقل لم يجز لانه اشترى ما باع بأقل مماباع قبل نقد السلم وهو المسلم فيه فغيرجا تزلانه استرباح على مالم يدخل في ضمانه وقد بيناه في البيوع وكذلك لو كان ذلك بطريقة الصلح واذا كان رأس المال شاة فأصاب المسلم اليه من لبنها وصوفها وسمنها ثم صالحه على رأس المالجاز وعليه ثمنها لمكان الزيادة المتولدة من المين كما في الولدالذي قدمنا قال الا أن يرضى ربالسلم أن يأخذ الشاة بمينها ومراده اذا لم تكن الزيادة قائمة ولكن المسلم اليه هنااستهلكها فان لم يجبعليه عوض بالاستهلاك فيكون هذا عنزلة تفويته جزأ من عينها وذلك يمنع رد عينها بعد الاقالة الا أن يرضى بهرب السلم فهذا مثله وكذلك لو كان نخلافاً كلمن ثمرته مخلاف الولد الذي أعتقه فهناك ولاء الولد باق له والولاء أثر من آثار الملك فيكون بقــاؤه كبقاء ملـكه في الولد فيمنع رد عينها وان رضي رب الســلم بهــا رهنا بمد الاستهلاك لم يبق شي من الزيادة فوزان هذا من ذلك أنه لو قتل الولد ولو كان عبدا فأكل من غلته ثم صالح على رأس المال كان عليه أن يرد العبد ولا يرد الغلة لان الغلة ليست متولدة من العين وقد بينا الفرق بينهاوبين الزيادة من العين في البيوع قال فاذا كان

السلم فاسدا فلا بأس بأن يشتري برأس ماله مايشاء يدا بيد كما يشتري بالعرض لان المسلم فيه مع فساد العقد غير مستحق فما بقي من رأس المال لا يكون بدلا من المسلم فيه ولا هو مستحق بقية السلم أنما هو بمنزلة قرض أقرضه والاستبدال ببدل القرض جاءز بخلاف الاستبدال برأس المال بعد الاقالة في باب السلم لان المقبوض كان مستحقا بعقد القبض وكان السلم بدلا عن المسلم فيه فلا يجوز الاستبدال فيه بمد الفسخ كما لا يجوز الاستبدال في المسلم فيه ولا برأس المال قبل الفسخ واذا كان للمتفاوضين سلم على رجل فصالحه أحدهماعلى رأس المال جاز لان الاقالة من صنع التجار وأحدالمتفاوضين في صنع التجار قائم مقام صاحبه وكذلك شركاء المنان لان الصلح عن المسلم فيه على رأس المال اقالة وأحد الشريكين علك ذلك في حق شريكه كما في الاقالة في بيع المين لو اشترياعبدا ثم أقال أحدهما المبيع من البائع جاز ذلك على شريكه لانأ كثر ما فيه أن الاقالة بمنزلة بيع جديد وكل واحد من الشريكين يملك ذلك وكذلك يملك الاقالة والصلح على رأس المال في السلم ولو أمر رجل رجلا فأسلم له في كر حنطة ثم صالح الذي ولى السلم على رأس المال جازعليه ويضمن كر سلم للآمر في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف رجهما الله لايجوزصلحه على رأس المال وقد بيناهذا في البيوع أن الوكيل بالسلم اذا أبرأ المسلم اليه جاز في قولهما وكان للا مر مثــل طعامه وفي قول أبي يوسف رحمه الله لا يجوز وكذلك إذا أبرأه لابطريق الصلح على رأس المال وهذا بخلاف الوكيل بالشراء اذا أقال البيع لان المشـترى هناك صار ممـلوكا للموكل بعينه واقالة الوكيل تصادف محلا هو حق غيره بغير أمره فأما المسلم فيه فهو دين واجب بالعقد والعاقد فيه لغيره كالعاقد لنفسه (ألا ترى) أن حق القبض اليه على وجهلا بملك الموكل عزله عنـــه والدين في الذمة ليس الاحق المطالبة بالسلم فتصرفه من حيث الاقالة اسقاط لذلك وهو حق الوكيــل فلهذا صح ولكن اذا قبضه تمين المقبوض ملـكا للا مر فاذا أقره عليــه كان ضامنا له مثله ولو كان الآمر هو الذي صالح الطلوب على رأس المال وقبضه جاز بمنزلة ما لو أبرأه لا بطريق الصلح وهذا لانه يصير المقبوض ملكاً له بالقبض وقد بينا أن ملك الاقالة باعتبار ملك المعقود عليه وباعتبار المال ملك المعقود له عليمه فان المقبوض في عقدالسلم عين ماتناوله العقد لاغيره فالهذا صحت الاقالة عن الموكل فصار الحاصل أن الاعتبار حال الدينية هو حق الوكيل لانه مختص بالمطالبة والقبض وباعتبار حال العينةهو حق الموكل فتصح الاقالة

والابراء من كل واحد منهما باعتبار أن تصرفه يلاقى محلاهو حقه واذا أسلم رجلان عشرة دراهم في كر حنطة فنقد هــذا من عنده خمسة وهذا منعنده خمســة ولم بخلطا العشرة ثم صالح أحدها على رأس ماله وأخذه فهو جائز ولا يشركه الآخر فيه في قول أبي يوسف رحمه الله لان أصل رأس المـــال لم يكن مشتركا بينهما ولم يذكر قول أبى حنيفة ومحمدر حمهما الله فى هذا الكتاب وقد ذكر فى كتاب البيوع أن الصلح من أحد ربى السلم بتوقف على اجازة الآخر عندهما فمن أصحابنا رحمهم الله من يقول هذا على الخلاف أيضا اذ لا فرق بين أن يكون رأس المال الذي نقـداه مختلطا أو غـير مختلط ومنهم من يقـول بل جو ابهما هنا كجواب أبي بوسف رحمه الله وهذا لاختلاف الطرق لهما في تلك المسئلة فعلى الطريق الذي قلنا ان وجوب المسلم فيه باعتبار عقدهما وكلواحد منهمافيه كشطرالعلة الجواب فى الفصلين واحد وعلى الطريق الذي قلنا ان تجويز صلح أحدهما يؤدي الى أن يبطل حق رب السلم عن المسلم فيه ويتقرر فى رأس المال ثم يمود فى المسلم فيه هذا الجواب قولهم جميما لأن ذلك آنما يتحقق باعتبار مشاركة الساكت مع المصالح فى المقبوض وليس لهحق المشاركة هنا اذا لم يكن بينهما شركة فيما تقــدا من رأس المــال ولو لم يأخذه من رأس المال وقبض شيئا من السلم شاركه صاحبه فيمه لان طعام السلم وجب بالعقد مشتركا بينهما والعقد صفقة واحدة فيشارك أحدهما صاحبه فيما يقبض من الدين المشترك واذا أسلم الذميان الى ذمى في خمر ثم أســلم أحدهما بطلت حصته من السلم ورجع اليه رأس ماله لان اسلامه بمنعه من قبض الخر بحكم السلم (ألا ترى) أن الحمر لو كانت مبيعاً عينا بطل العقد باسلامه قبل الفبض فاذا كانت مملوكة بالمقد دينا أولى فان صالح من رأس ماله على طعام بعينه أو اليأجل لم يجز لان أصل السلم كان صحيحا فانما عاد اليه رأس المال بعد صحة السلم ببطلان العقد فهو بمنزلة مالو عاد اليه بالاقالة وقد بينا أن الاستبدال بالمـال بمد الاقالة لايجوز ولو توى لنصرانى مال من هذا السلم كان له أن يشارك المسلم فيما قبض من رأس المال لان أصل رأس المال كان مشتر كا بينهما وقد عاد الى أحدهما بصفة بطريق لا يمكن رده وهو الاسلام فيكون الاخر حق المشاركة معه في المقبوض اذا توى ماله على المسلم اليه من الحمر لان سلامةالمقبوض له كانت بشرط أن يسلم مابقى من الخمر للآخر وهو بمنزلة دين مشــ ترك بين اثنين اذا صالح أحدها المديون على شيء وأجاز الآخر الباع المديون بنصيبه ثم توى ما عليه فانه يكون له أن

يشارك صاحبه فيما قبض فهذا مثله ولو أعتق نصراني عبدا نصرانيا على خمر ثم أسلم أحدهما فعليه قيمة نفسه في قول أبي حنيفة رحمه الله الآخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله وفي القول الأول وهو قول محمد رحمها الله عليه قيمة الحر وهدنا مناء على مسئلة كتاب البيوع اذا أعتق عبده على جارية فاستحقت الجارية أو هلكت قبل التسليم لان هذا تمذر تسليم الحمر باسلام أحدهما بعد صحة التسمية فهو بمنزلة ما لو تعذر بالهلاك أو الاستخلاف والرد بالعيب قال وكذلك الخلع والنكاح والصلح عن دم العمد وقد بينا هــذا في كـتـاب النكاح ان عند أبي يوسف رحمه الله اذا أسلم أحدهما فله مهر مثلها وعند محمد رحمه الله لها قيمة الحزر والخنزير وأبو حنيفة رحمه الله يفرق بين المين والدين والحزر والخنزير ولو أسلم نصراني خرا الى نصراني في حنطة وقبض الخرثم أسلم أحدها لم ينتقض السلم لان الاسلام طرأ بمد قبض الحرام وانما بقي من حكم العقد قبض الحنطة والاسلام لا يمنع من ذلك ولو صالح المسلم منهما على رأس ما له لم يجز لان رأس المـال خمر والمسلم ليس من أهل أن يملك الحمر بالعقد ولا بالفسخ (ألا ترى) أن نصرانيا لو باع نصرانيا جارية بخمر وتقابضا ثم أسلم أحدهما ثم تعاملا لم يجز فكذلك في السلم اذا صالحا على رأس المال وهذا كما لا يتملك المسلم الخر بالعقد والفسخ لا يملك قيمتها وبه فارق مالو هلك رأس المال ثم صالحه عليه لان هناك تصحيع الاقالة على قيمتها بمكن وأنها مال متقوم في حقه وهنا يتعذر تصحيح الاقالة على قيمتها لان الخر ليست عال متقوم في حق المسلم واذا أسلم نصراني الى نصراني خزريرا في خمر وقبض الخنزير واستهلكه ثم أسلم أحدهما انتقض السلم لان الحرام مملوك بالعقد غير مقبوض حين طرأ الاسلام وعليه قيمة الخنزير لأن الخنزير ليس من ذوات الامثال وحين استهلكه كان هو مالا متقوماً في حقها فيحول حكم رأس المال الى قيمته (ألا ترى) أنهما لو تقايلا قبل الاسلام وجب رد قيمة الخنزير وكذلك اذا أسلم أحدهما حين انتقض بهالسلم يخلاف الاول فان الحمر من ذوات الامثال ولو استهاكمها ثم تقايلا قبل الاسلام كان الواجب الرد مثل تلك الخرر والاسلام يمنع استحقاق تلك أو قيمتها بالاقالة للمسلم واذاصالح الكفيل بالسلم الطالب من السلم على توب والسلم حنطة لم يجز لان رب السلم بهذا الصلح يصير مملكا الحنطة من الكفيل بالثوب وأذا كان تمليك المسلم فيه من المسلم اليه بعوض لايجوز فمن غيره أولى ثم هذا على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ظاهر لانه لو صالح الكفيل على رأس

المال لم يجز عندهما فاذا صالحه على شئ آخر أولى وعند أبي يوسف رحمه الله يجوز صلحهمم الكفيل على رأس المال لانه قائم مقام المسلم اليه مطاوب بطعام السلم كالمسلم اليه وصلحه مع المسلم اليه على غير رأس المال يكون استبدالًا ويكون باطلا فكذلك صلحه مع الكفيل ولو صالح الكفيل رب السلم على أن زاده رب السلم درهما في رأس المال وقبضه لم يجز لأن أصل الطمام المسلم في السلم اليه والكفيل مطالب به فلا يمكن اثبات هذه الزيادة على أن يملكها المسلم اليه لانه ليس لأحد ولاية ادخال الشيء في ملكه من غير رضاه ولان رب السلم ماأوجب له الزيادة انمــا أوجبها للـكفيل ولا يمكن اثباتها للـكفيل لان الزيادة ملحقة بأصل المقد وبأصل المقد لا بجوزأن علك شيئا من رأس المال بالشرط ممن لا يجب عليه شي من أصل طعام السلم وليس في ذمة الكفيل شيء من أصل طعام السلم فلهذا لا تثبت الزيادة على الكفيل أن يرد الدراهم ولان الزيادة تثبت على أن يتغير بها وصف العقد والكفيل ليس بماقد فلا يملك التصرف في وصف العقد وهو دليل أبي حنيفة ومحمدر حمهما الله في أن الـكفيل لا علك الصلح على رأس المال لان ذلك فسخ للعقد واذا عقد لم يكن اليه تغيير وصف العقد فلايكون له ولاية فسخ العقد بطريق الاولى ولو قال الطالب للكفيل قد أغلى على السلم فزاده الكفيل مختوم حنطة في السلم لم يجز ذلك كما لو زاده المسلم اليه ولم يحط به شيء من رأس المال لان الكفيل لاعلك حط شئ من رأس المال فان رأس المال صار متحققاللمسلم اليه وليس الى الكفيل ولاية اسقاط حقه وقد بينا أن الكفالة بطعام السلم لاغس رأس المال فلهذا لم يثبت حط شئ من رأس المال بزيادة الكفيل في طعام السلم ولو زاد رب السلم درهما على أن زاده الكفيل مختوم حنطة لم يجز ذلك أيضا لان كلواحد منهما على الانفراد لا يمكن تصحيحه ولا يمكن أن يجمل هذا ابتداء اسلام الدراهم في مختوم حنطة من الكفيل لأنهما ذكرا ذلك على وجه الزيادة والزيادة تتبع الاصل فلوجملنا هذا سلما مبتدأ كان أصلا لازيادة فيكمون غيرما أوجباه وذلك لايجوز ولوكان السلم ثوبا مرويا فأعطاه الكفيل ثوبا أجود منه أو أطول منه على أن زاده رب السلم درهما لم يجز لان هذه الزيادة لا يمكن انباتها على سبيل الالتحاق بأصل العقد لما قلنا ولا يمكن انباتها بمقابلة الجودة أو زيادة الزرع لان رب السلم التزمها بيما لامقصودا بالمعاوضة وكذلك لو أعطاه ثوبافرد على الكفيل درهما ، يجز لأن الكفيل لم يبايمه بشئ ولم يستحق عليه شيئا من المـال فلا يمكن أن يجمل ذلك

حطا في حق الكفيل ولو كان السلم طماما فأعطاه الكفيل طماما فيه عيب على أن يردعليه درهما مع ذلك لم يجز لان هذا مع الاصيل لايجوز على مابينا أن اقالة المقد في الوصف فكيف بجوز مع الكفيل ولو أعطاه طعاما فيه عيب وتجوز به رجع الكفيل على المكنفول عنه بمثل ماكفل به لان بعقد الكفالة وجب للطالب على الكفيل وللكفيل على المطلوب حق مؤجل الى أن يقضي عنه ماالتزمه وقد فعل ذلك حين أعطاه جنسحته ونجوزهوبالعيب فيه فيرجم على المكفول عنــه بمثــل ما كفل به ولو أوفاه الكـفيل الســلم في غير الموضع الذي شرط فقبله كان له أن برجع به على الاصيل في موضع الشرط لانه استحق بالكفالة عليــه مثل ماالتزم وماله حمل ومؤنة تختلف ماليته باختلاف المكان فقبول رب السلم منه في غير الموضع المشروط عنزلة قبوله المعيب فيكون له أن يطالب الاصيل بما استوجبه عليه بالكفالةوهو التسليم في الموضع المشروط ولو صالحه الكفيل على أن يعطيه السلم في غير موضعه ويعطيه الأجر الى ذلك الموضع لم يجز الصلح ويرد الأجر ويرد الطعام حتى يوفيه عند الشرط كما لوكان هذا الصاح مع الاصيل وقد بيناه في البيوع ولوكان شرط عليه أن يوفيه اياه بالسواد فصالحه على أن يمطيه بالكوفة ويأخذله كذا من الأجر لم يجز ذلك ويرجع عليــه بذلك ان كان دفعه كما لو صالح مع الاصيل على ذلك وهذا لانه يأخذ المسلم فيه مع الزيادة وتلك الزيادة خالية عن المقابلة واذا صالح الذي عليه أصل السلم الكفيل من الطعام على دراهم أو شمير أو ثوب فهو جائز لان مااستوجبه على المسلم اليه ليس بمستحق له بعقد السلم بل بعقد الكفالة والكفيل بالكفالة والاداء يصير كالمقرض لما أدى الى المسلم اليه والاستبدال ببدل القرض وبالدين الواجب بغير عقد السلم صحيح ثم ان كان صلحه بعد الاداء فهو ضامن وان كان قبل الاداء فان أدى الطعام الي الطالب برئا جيما لحصول مقصود المطلوب وهو براءة فنمته بأداء الكفيل ولو أداه المكفول عنه رجع به على الكفيل لان مقصود المسلم لم يحصل حين احتاج الى أداء طعام السلم من ماله والكفيل بمنزلة المشترى منه لما أخذه تم المقاصة بينهما أغما استوجب به الرجوع فيه فاذا أداه من مال نفسه لم تقع المقاصةفكان له أن يرجم على الكفيل به الا أن يشاء الكفيل أن برد عليه ما أخذه به منه لانه أخذ بطريق الصلح وهو مبنى على التجوز بدون الحق وقد بينا نظيره في سائر الديونواذا أسلم عشرة دراهم الى رجل فى كر حنطة الى أجل وقبضها ثم مرض ربالسلموحل الطماموهو يساوى عشرين درهما فتقايلا السلم ثم مات المريض ولا مال له غيره فان الاقالة بجوز في ثلث الكر ويرد على الورثة ثاشي رأس المال وثلث الطعام لان المريض بالاقالة حابى بنصف ماله ولا بمكن تصحيح المحاباة فيما زاد على الثلث ولا وجه لازالةالمحاباة فى الزيادة بأن يغرم ذلك المسلم اليه من ماله لان فيه عود الزيادة على رأس المال من رب السلم بطريق الاقالة وذلك لا بجوز ولا وجه الى ابطال الاقالة لان اقالة السلم لا يحتمل التبعيض فيتعين الاطلاق الذي قلنا وهو تصحيح الاقالة في ثلثي الكر وابطالها في الثلث لانه لو كان للمريض سوى هذا عشرة دراهم لكانت الاقالة تصح فى الكل فانه يسلم للورثة عشرون درهما والمحاباة بقدر عشره فيقسم الثلث والثلثان فالسبيل فيــه أن نضم ماعدمنا الي الموجود ثم ننظر إلى ماعدمنا انه كم هو من الجملة فتبطل الاقالة بقدره والعشرة التي عدمنامن الجملة الثاث فنبطل الاقالة في ثلث الكر ونجوزها فى ثلثى الكر بثلثى رأس المال فيحصل للورثة ثلث كر قيمته ستة وثلثان وثلثا رأس المسال ستة وثلثان فذلك ثلاثة عشر وثلث ويجعل للمسلم اليه ثلثاكر قيمته ثلاثة عشروثلث بستة وثلاثين فانما نفذ بالمحاباة له في ستة وثلاثين وقد سلم للورثة ضمف ذلك فينقسم الثلث والثلثان فان قيل كيف تبطل الاقالة في الثلث والاقالة في السلم لاناقض لها قلنا انما ينفذ من تصرفات المريض ما يحتمل النقض بمد وقوعه فأماما لا يحتمل النقض فالحكم فيه يثبت على سبيل التوقف كما قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله في العتق وقد قررنا هــذا الاصل في كتاب العتأق والله أعلم بالصواب

مرور باب الصلح في الفصب كان

(قالرحمه الله) رجل غصب عبدا من رجل ثم صالحه صاحبه من قيمته على دواهم مسهاة حالة أو الى أجل فهو جائز بمنزلة مالو باع العبد منه بثمن حال أو مؤجل جازسواء قل الثمن أو كثر فان كان العبد مستهلكا فأقام الغاصب البيئة أن قيمته أقل مما صالحه عليه بكشير لم تقبل بيئته في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو بوسف رحمه الله تقبل بيئته ويرد زيادة القيمة على الغاصب ان كان العبد مستهلكا وقت الصلح وان كان قامًا فالصلح ماض وأصل المسئلة أن الصلح عن المفصوب الحالك على أكثر من قيمته يجوز في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قولما ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول موضع الخلاف اذا كان العبد م آنها فأما اذا كان

مستهاكا حقيقة فلا خلاف أن الصاح على أكثر من قيمته من النقو دلا بجوز حتى اذا تصادقا على أنما وقع عليه الصلح أكثر من القيمة نجب رده ولكن اختلفاً فيه فأنو حنيفة رحمه الله يقول لا أقبل مينة الغاصب على أن قيمته دون ماوقع عليه الصلح لان اقدامه على الصلح اقرار منه أن قيمته هذا المقدار أو أكثر منه فيكون هو مناقضافي دعواه بمد ذلك ويكون ساعياً فى نقض ماتم به فلا يقبل ذلك منه وهما يقولان قد يخنى عليه مقدار القيمة في الابتداء أو يعلم ذلك ولا بجد الحجة لغيبة شهوده فاذا ظهر له ذلك أوحضر شهوده وجب قبول بينتــه على ذلك لانه نقصد به اثبات حقه في استرداد الزيادة كالمرأة اذا خالمت زوجها ثم أقامت البينة أنه كان طلقها زوجها ثلاثا قبل الخلع والأصح عندي أن هذا كله مخلف فان الصلح جائز عنــد أبي حنيفة رحمه الله على أكثر من قيمة المفصوب وان كان مستهلكا وتصادقا ان ما وقع الصلح عليــه أكثر من القيمة وعنــدهما لا يجوز وحجتهما في ذلك أن الواجب على الغاصب بعد هلاك المين القيمة وهي مقدرة من النقود شرعاً فاذا صالح على أكثر منها من جنس النقود كان رباكما لو قضى القاضي بالقيمة ثم صالحه على أكثر من القيمة والدليل على أن الواجب هو القيمة وان ما يقع عليه الصلح بدل عن القيمة أنه لو صالحه على طعام موصوف في الذمة الى أجل لا يجوز ولو كان ما يقع عليه الصلح بدلا عن العبد لجاز لان الطعام الموصوف ممقابلة العبدعنه وممقابلة القيمة يكون مبيعا وقاسا هذا يشريكين فيعبداذا أعتق أحدهما نصيبه وهو موسر فيضمنه الآخر وصالحه على أكثر من نصف القيمة فانه لانجوز لان الواجب نصف القيمة شرعا وكذلك لو كان المعتق معسرا فصالح الساكت العبد على أن استسماه في أكثر من نصف القيمة لم يجز لهذا المعنى واذا قضى للشفيع بالشفعة بأكثر من التمن الذي اشترى به المشترى فرضي الشفيع بذلك لم يجز لان الموض تقدر شرعا بما أعطاه المشترى فلم بجز الزيادة عَليه ولاً بي حنيفة رحمه الله طريقان أحدهما أن المفصوب بعد الهلاك باق على ملك المغصوب منه مالم تنضرر حقه في ضمان القيمة بدليل انه لو اختار برك التضمين بقي العبـــد مملوكا على ملكه حتى تـكون المين عليه وان كان آتفا فماد من إباقه كان مملوكا له ولو كان اكتسب كسبا كان له أن يأخذ كسبه ولو كان نصب سكة فيعقل مهاسيده يسد موته كان للمفصوب منه وأنما يملك الكسب علك الاصل وهذا لانه أذا أبرآ الفاصب من اباقه مجمل الهول قول الفاصب ولان الفاصب هو المشتري للمبديمذا الصلح فاذا قال هو

عندى فقد أقر اله محل البيع واله يصير قابضا له منفس الشراء فيمكن تصحيح هذا الصلح يينهما شراء (ألا ترى) أن شراء الآبق لانجوز فان قال المشتري هو عبدي فقــد أخذته ثم اشتراه جاز فكذلك المفصوب قال ولو غصبه كر حنطة ثم صالحه منه وهو قائم بعينه على دراهم مؤجلة فهو جائز لان الدراهم اذا قوبلت بالحنطة يكون ثمنا والشراء بالثمن المؤجل جائز فكذلك الذهب والفضة والموزونات كلها فأما اذا صالحه على مكيل فلا يجوز فيــه النسيئة لان الكل بأنفر اده محرم النساء فان كان الطعام مستهلكا لم مجز الصاح على شي من ذلك نسيئة لانه دين بدين ماخلا الطعام فان صالحه على طعام مثله الى أجل حالا فهو جائز لانه تأجيل في ضمان المفصوب فان الواجب مهذا الاستهلاك ضمان المثل ولا تمكن في هذا الصلح معنى المبادلة وكذلك لو صالحه على أقل منه فانه اسقاط لبعض الواجب وتأجيل فيبقى وان صالحه على أكثر منه لم بجز نسيئة كان أو حالاً لأجل الربا فالمصالح عليــه اما أن يكون عوضًا عن المستملك أو عن مثله فكيفها كان فالفضل ربا ولو غصبه كر حنطة وكر شــهير فاستها كمهما ثم صالحه على كر شمير الى أجل على أن أبرأه من الحنطة فهو جائز لانه أسقط حقه في الحنطة وأجله فما عليــه من ماله لتغيير كل واحد منهما صحيح اذا أفرده فكذلك اذا جمع بينهما وكذلك اذا كان أحدهما قائما فصالحه عليه على أن أبرأه من المستهلك لانهمستوف عينحقه في القائم مبرئا له عن ضمان المستهلك ولوغصبه مائة درهم وعشرة دنانير فاستهلكهما ثم صالحه منهما على كر حنطة بمينه ثم استحق الكراء ووجه به عيبًا فرده رجع بالدراهم والدنانير لان بالاستحقاق والرد بالعيب انفض الصلح وكان قد صحبطريق المعاوضة فأنما يرجع بعد انتقاضه بالدوض الذي كان حقاله وهو الدراهم والدنانير وان صالحه على خمسين درهما حالة أو مؤجلة فهو جائز لانه مبرى له عن الدنانير وعن بمض الدراهم ومؤجل له فيما بقى من حقــه فى الدراهم وكل ذلك مستقيم فان استحقت بعــد ماقبضها أو وجدها زيوفا أو ستوقة رجع عثلها ولو لم ينتقض الصلح لان صحته هنا بطريق الاسقاط دون المعاوضة فباستحقاق ما استوفى أو رده بعيب الزيافة لايبطل الابراء فما ســوى ذلك وانمــا ينتقض القبض في المستوفى فيرجع عثله وكذلك لو صالحه على وزن خمسين درهما فضة فصحة هذا الصاح بطريق الاسقاط لان المستوفى من جنس حقمه فلا يمكن تصحيح الصلح بطريق الماوضة وكذلك لو غصبه مائة مثقال فضة تبرا وعشرة دنانير فصالحه على خمسين درهما

حالة أو مؤجلة فهو جائز اذا كانت الدراهم مثل الفضة بطريق الجودة في الاسقاط لبعض حقه وان كان خيرا منها لم يجز لان زيادة الجودة فيما وقع عليه الصاح عقابلة ماأسقط من الدنانير وبعض الدراهم وذلك ربا وهذا كله مخلاف ما سبق فما اذا كانت الدنانير لانسان والدراهم لآخر فصالحاه على مائة درهم أو صالحاه على عشرة دنانير لم بجز وقد غلط فيه بعض المتقدمين من أصحابنا رحمهم الله فقالوا يجوز الصلح في الوجهين على أن يكونصاحب الدراهم مبرئا عن بمضحقه مستوفيا لما يخصه من الدراهم فان تصحيح الصلح مذاالطريق ممكن كما اذا كان المالان لواحــ ولكن الفرق بينهما واضح فان المالين اذا كانا لاثنين فلا مد من قسمة ما وقع الصلح عليه مينهها على قدر ماليها واذا جعلنا صاحب الدراهم مبرئا عن بعض حقه لا عكنه أن نزاحم صاحبه عما أبرأه عنه من العشرة فلا بد من اعتبار معنى المعاوضة في المالين ابتداء وباعتباره يظهر الربا ولا يوجد هذا المعنى فيما اذا كان المالان لواحد منهما فابذا صح الصلح بطريق الابراء ولو غصبه كر حنطة فصالحه منه على نصف كر حنطة والمفصوب قائم بعينه أو صالحه على نصف الكر المفصوب ودفعه اليه واستفضل الثاني غير أن طعام الغصب لم يكن بحضرتهما حين اصطلحا فالصاح جائز حين لم يكن بحضرتهمافانا بجبر الفاصب على رد المين في الحال وهو في حكم المستهلك من هذا الوجه فيمكن تصحيح الصلح بطريق الاسقاطكما لوكان الكر دينا فصالحه على نصفه ومااستفضل الفاصب واجب له أن يرده عني المفصوب منه لانه غير ملكه ولا يتملكه الفاصـحقيقة عاجرى بينهما لان تصحيح ماجري بينهما بطريق المعاوضة غير ممكن وبطريق الاسقاط لا عملك المين فلهذا يؤمربالرد وجميع ما يكال أو يوزن من الدراهم والدنانير في ذلك كالحنطة ولو غصب ألف درهم فأخفاها وغيبها عنه ثم صالحه على خسمائة أعطاها اياه من تلك الدراهم أو من غيرها أحببت له أن يرد الفضل كما في الاول لان الدراهم تتعين في الملك وفي البعض بحكم الفصب والرد كالحنطة فان كانت الدراهم في بد الفاصب محيث يراها المفصوب منه والفاصب منكر للفصب ثم صالحه على خسمائة منها جاز وكذلك كل ما يكال أو يوزن لان الفاصب بانكاره الفصب بزعم أن المين ملكه والشرع جمل القول قوله فيتعذر على المفصوب منه أخذ عينه في الحكم ويكون عنزلة المستهلك فيمكن تصحيح الصلح منهما بطريق الاسقاط فلهذا أمكن تصحيحه في الحبكم ويكون عنزلة المستهلك والمنكر آثم في الانكار والفصب فان وجد المفصوب منه بينة

على نقية ماله الذي في يده قضيت له به لانه لما وجد البينة فقد تمكن من استرداد المين وزال المنى الذي لأجله كان في حكم المستهلك وتصحيح الصلح بطريق الاسقاط أعما يكون في المستهلك لافى حقهما فلهذا لايشاركه فيما قبضه ولكنه على حجته مع الفاصب ولوأن رجلين ادعيا في دار دعوى ميراثا عن أبيهما فصالح رب الدار أحدهما على مال لم يشركه الآخرفيه ان كان المصالح منكرا أو مقرا لانهـما يتصادقان على أن المدعى ملكهما وان البائع لنصيبه وتصادنهما يكونحجة فيحقهما ثم ذكر بعض مسائل الاكراهوأن الاكراه عندأبي حنيفة رحمه الله لا يكون الا من السلطان وعندهما يكون من كل متغلب نقدر على القاع ماهدده به والصلح في حكم الاكراه كالبيع فانه يعتــمد تمــام ألرضا كالبيع وكما أن الاكراه بالجنس والمقيد بعدم الرضا في البيع فكذلك في الصاح ولو أن قوما دخلوا على رجل بيتا نهاراأ وليلا فهددوه وشهروا عليه السلاح حتى صالح رجلاعن دعواه على شي فهذا الصلح ينبغي أن بجوز في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لانه ليس بسلطان والاكراه عنده لا يحقق الامن السلطان وكذلك لو أكرهو على الاقرار فاقراره جائز عنده وعندهما ان كانوا شهروا عليه السلاح لم بجز صلحه وأقراره لانه صار خائفا التلف على نفســه والسلاح بما لا يلبث وأن كانوالم يشهروا عليه السلاح وضربوه وتوعدوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جائز لانه يستغيث بالناس فيلحقه الغوث في المصر بالنهار قبــل أن يأتوا على أحد فالضرب يفير السلاح مما لايلبث عادة وان كان ذلك ليلا في المصر أو كان في الطريق غير السفر أو دارا لم بجز الصلح والاقرار لان اللبث يعيد فصار خائفا التلف على نفسه وكذلك اذا كان في بستان لانقدر فيه على الناس فهو والمناداة فيه سواء وكذلك الغوث وعلى هذا لو أن الزوج هو الذي أكروفى ذلك انتصافه فى الصداق لان الزوج ايس بسلطان فلا معتبربا كراهه عند أبى حنيفة رحمه الله وعندهما المعتبر خوفهما التلف كما ذكرنا قال ولو توعدها بالطلاق أو بالنزويج عليها أو بالتسرى لم يكن ذلك اكراها لانه ما هددها نفعل متلف أو مؤلم بدنها أيما يغمها بذلك والا كراه مهـذا القدر لا تتحقق وذكر في الاصل اذا كان المدعى رجلين فاكره السلطان المدعي عليه على صلح أحدهما فصالحهما جميعا لم يجز صلحه مع من أكره على الصلح معه وجاز مع الآخر لانه أنشأ الصلح مع كل واحد منهما ابتداء وهو راض بالصلح مع أحدهما غير راض به مع الآخر لأجل الاكراه وهذا بخلاف مالو أجبره على أن يقر لأحدهما

بدين فأقر لهما بدين لم يجزالا قرار فى حق كل واحد منهما لان الاقرار اخبار منه عن واجب سابق ولم يصح فى حق من أكره على الاقرار له فلو صححناه فى حق الآخر فقبض نصيبه كان للآخر أن يشاركه فى المقبوض ولو قلنا لايشاركه كان هذا الزام شيء سوى ماأقر به لان هذا اقرار بدين مشترك بينهما فلهذا لا يجوز الاقرار بخلاف الصلح فانه انشاء عقد عكن تصحيحه فى نصيب احدهما دون الآخر وهو نظير المريض اذا أقر لوارثه ولا جنبي عكن تصحيحه فى نصيب احدهما دون الآجنبي ولوارثه بثلث ماله جاز فى نصيب الأجنبي فهذا قياسه والله أعلم بالصواب

- ﴿ بَابِ الصلح في العارية والوديمة ﴿

(قال رحمه الله) واذا قال المستودع ضاعت الوديعة أو قال زددتها عليك فهو مصــدق في ذلك لكونه أمينافان صالحه صاحبها بمد هذا الكلام على مال لم يجز الصلح في قول أبي يوسف رحمه الله وهو قول أبي حنيفة رحمه الله والرواية في الاجير المشترك اذا ادعى الرد ثم صالح صاحبه على ماقال فالأجير عنده أمين كالمودع وقال محمدرهه التةالصلح صحيح والحاصل أن في هذه المسئلة ثلاثة أوجــه (أحــدها) أن يدعي صاحبها عليه الاستهلاك وهو ينكر ذلك وفي هذا بجوز الصلح والاتفاق لان صاحبها يدعى عليه دينا بسبب لوأقر به لزمه فهذاصلح مع الانكار وذلك صيح عندنا (والثاني) أن يقول المودع قد هلكت أو رددتها ولا يدعي صاحبها عليه الاستهلاك ولكنه يكذبه فماتقول ففي هذا خلاف كما بيناوجه قول محمد رحمهالله أن صاحبها يدعى عليه الضمان بالمنع بعد طلبه وذلك منه عنزلة الغصب ولو ادعى غصبا على انسان تم صالحه على مال جاز الصلح بناء على زعم المدعى فهذا مثله لان النمن باق على المودع فهو بهذا الصلح بتي عليه بمال وذلك صحيح عندنا وأبو يوسف رحمه الله يقول المودع أمثل فيثبت بخبره ما أخــذ عن دعوى الرد أو الهلاك لان تأثير كونه أمينا في قبول قوله فصار ثبوت ذلك بقوله كشبوته بالبينة ولو ثبت ذلك بالبينة لم يجز الصلح بعد ذلك وتوجه اليمين على المودع لنفي التهمة عنه لان البراءة تظهر مخبره بدليل أنه لو مات قبل أن محلف كانت البراءة تامةواذا ثبت حصول البراءة بخبره فهو كما لو أبرأ المفصوب منه الغاصب عن المستهلك ثم صالحه على مال وانمـا يجوز بالصلح فـداء اليمين التي هي حق المـدعي خلفا عمـا فوت

علمه المنكر للدعوى نزعمه وهذه اليمين ليست تثلك الصفة بل هي لنفي النهمة ويفدىمثلها عال كالمرأة اذا أخبرت بانقضاء العدة فالقول قولها مع اليمين ولو صالحها الزوج على مال لم بجز (ألاتري) أنهذه اليمين تسقط عوته مخلاف يمين المنكر في الدعوي والخصومات فان وارثه يقوم مقامه في ذلك حتى تحلف على العلم ولان المودع سلطه على الاخبار بالرد والمملاك فقوله في ذلك كـقول المنـكر ولوأفر المودع بذلك ثم صالحه لم يجز الصلح والعذر عن اليمين ماذكرنا * (الثالث) فيما اذا قال المودع رددتها وقال المودع استهلكتها ثم صالحه على مال فني قول أبي يوسف رحمه الله لا يجوز هذا الصلح أيضا ذكره في روالة أبي حفص رحمه الله في الجامع وفي قوله الآخر يجوز الصلح وهو قول محمدرحمه الله وجه قوله الاول ماذكرنا أن البراءة تحصل له يقوله رددتها وقوله في ذلك عنزلة قول صاحبها والحكم الثابت يخبره لا يبطل بدءوي صاحبها الاستهلاك فكما أن قبل هذه الدءوي لو صـالخ لم بجز الصلح عنه فكذلك بعد هذه الدعوى وجه قوله الآخر أن الرد وان ثبت مخسره فصاحبها مدعى عليه شيثا آخر للضمان وهو الاستهارك فصار ذلك كدءوى مبتدأة عليه فيجوز أن يصالحه على مال (ألا ترى) أن الممين هنا على ما مدعيه صاحبها مخلاف الأول فهناك الممين على المودع من الرد وان هذه اليمين لاتسقط عوته ولكن يحلف الوارث على علمه بالله مااستها كما كما بدعيه صاحبها كخلاف الاول وهذا لان البراءة تثبت تقوله رددتها لكونه أمينا وذلك في حكم القبض بجهة الوديعة * وفي الفصل الاول لايدعي صاحبها لوجوب الدين عليه شيئا آخر وهنا يدعى ذلك قال وان جحد الطالب أن يكون المستودع قال هـذه المقالة قبـل الصلح فادعى المستودع أنه قد قالها فالصاح جائز وهذا التفريع على قول أبى يوسف رحمه الله خاصة فأما عند محمد رحمه الله فلافائدة في هذا الاختلاف لا نه لا بجوز الصلح قبل هذه المقالة وبعدها وجه قول أبي يوسف رحمه الله أن افدام المستودع على الصلح طائما النزام منه للمال بسبب تصحيح ظاهر فهو يريد بها تفريع ذلك أن يبظل ما التزمه فيها فلا تقبل قوله في ذلك كالمرأة اذا اختلمت من زوجها بعد الطلاق الرجيي ثم زعمت أن عدتها كانت قد انقضت قبل الخلع لا يقبل قولها فان أقام المودع بينة مهذه المقالة برئ من الصلح وان لم يكن له بينة فعلى الطالب اليمين لانه مدعى عليه وجوب رد المال عليه فهو كالمختلمة اذا أقامت البينة على أن الزوج طلقها ثلاثًا قبل الخلع فان قيل هو مناقض في الدعوى هنا أيضا شائع في بعض

ماقدتم به فينبغى أن لا تقبل بينته ولا يحلف خصمه كالبائع اذا زعم أنه كان باع الهين من فلان قبل أن يبيعه من همذا المشترى بخلاف الخلع فان هناك هى مناقضة فى الدعوى أيضا ولكن البينة على الاطلاق مقبولة من غير الدعوى والجواب أن يقول هو غير مناقض فى دعواه لان قبوله الصلح لا يكون اقرارا منه بوجوب شى عليه ولكنه يدعى خلاف مايشهد له الظاهر لان العقود فى الظاهر محمولة على الصحة فلا يقبل قوله فى ذلك الا بالبينة وعند عدم البينة القول قول خصمه مع الهين لكون الظاهر حجة وشاهدا له وان كانت الوديمة قائمة بعينها وهى مائمة درهم فصالحه منها على مائمة درهم بعد اقرار أو انكار لم يجزاذا قامت البينة على الوديمة لانها عين فى بد المودع فيكون الصلح عنها معاوضة ومعاوضة المائمة بالمائمين باطل ولا يمكن تصحيحه بطريق الابراء والاسقاط لان الهين لا يحتمل ذلك وان لم تقم بينة وكان المودع منكرا فالصلح جائز عند دعوى الدين عند انكار المودع وعجز المدعى عن الدار وانه بمنزلة البيع فلهذا صح العقد بدون الاضافة الى الموكل ثم القصود من الصلح قطع المنازعة واجب ما أمكن باعتبار مهنى البيع واذا صح الصلح غير مضاف الى الموكل وقطع المنازعة بينهما فوجب المصير الى ذلك استحسانا والله أعلم بالصواب

- الحمين الحمين

(قال رحمه الله) الأصل في جواز التحكيم قوله تمالى (فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها ان بريدا اصلاحا يوفق الله بينها) والصحابة رضى الله عنهم كانوا مجمعين على جواز التحكيم ولهذا بدأ الباب بحديث الشعبى رحمه الله قال كأن بين ممرو أبي بن كدب رضى الله عنهما مدارأة بينهما في شيء فحكما بينهما زيد بن ثابت رضى الله عنه فأتياه فخرج زيد بن ثابت اليهما وقال العمر رضى الله عنه ألا تبعث الى فا تيك ياأمير المؤمنين فقال عمر رضى الله عنه في بيته يؤتى الحكم فأذن لهما فدخلا وألتى لعمر وسادة فقال عمر رضى الله عنه هذا أول جورك وكانت اليمين على عمر رضى الله عنه فقال زيد لابي رضى الله عنه لو أعفيت أمير المؤمنين من اليمين فقال عمر يمين لزمتى فلا حلف فقال زيد لابي رضى الله عنه بل يعنى أمير المؤمنين ويصده والمراد بالمدارأة الخصومة واللجاج قال الله تمالى (فاد ارأتم فيها) وقال صلى الله عليه وسلم في حديث ثابت بن شريك رضى الله عنهما لايدارى ولا يمارى أى لايلاحى ولا

يخاصم وقد بينا فوائدا الحديث واذا حكم الحكم بين رجلين ثم تخاصموا الى حكم آخر فحكم بينهما سوى ذلك ولم يعدلم بالأول ثم ارتفعا الى القاضى فانه ينفذ الحكم الذى يوافق رأى القاضى من ذلك لما بينا أن حكم كل واحد منهما غير ملزم شيئا واذا حكم رجلان حكما في خصومة بينهما ما دام فى مجلسه ذلك فتجاحدا وقالالم تحكم بيننا وقال الحاكم بل حكمت فانه يصدق ما دام فى مجلس الحكومة ولا يصدق بعد القيام منه حتى يشهد على ذلك غيره لانه ما دام فى مجلسه فهو علك انشاء الحكم بينها فلا تمكن التهمة فى اقراره به فأما بعد القيام فهو لا يملك انشاء الحكم بينها فلا تمكن التهمة فى اقراره به فأما بعد القيام أقر بالرجمة فى الفرق بينهما اذا أقر قبل مضى المدة و بينها بعده وان حكماه ولا يشهدا على تحكيمهما اياه لم يقبل قول الحكم فيهما الأه لم يقبل قول الحكم فيهما الأه لم يقبل قول الحكم فيهما الأه الم يقبل قول الحكم فيهما الأه الم يعمل الله الم المهما ولاية تنفيذ القول وهو غير مصدق فيما يدعى عليهما اذا كانا يجحدائه والله أعلم بالصواب واليه المرجع والما ب

-ه کتاب الرهن که ه-و قال الشبخ الامام الأجل الزاهد شمس الاغمة و فر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله املاء ﴾

(اعلم) بأن الرهن عقد وثيقة بمال مشروع للتوثق في جانب الاستيفاء فالاستيفاء هو المختص بالمال ولهذا كان موجبه ثبوت يد الاستيفاء حقا للمرتهن عندنا لان موجب حقيقة الاستيفاء ملك عين المستوفى وملك اليد فروجب المقد الذي هو وثيقة الاستيفاء بعض ذلك وهو ملك اليد وعلى قول الشافهي رحمه الله موجبه ما هوموجب سائر الوثائق كالكفالة والحوالة وهو أزتزداد المطالبة به فيثبت به للمرتهن حق المطالبة بايفاء الدين من ماليته وذلك بالبيع في الدين وليكنا نقول الكفالة والحوالة عقد وثيقة مالزمه والذمة محل لالتزام المطالبة فيها فيكون الثابت بهما بعض ماثبت لحقيقة التزام الدين وهو المطالبة والرهن عقد وثيقة عمل والمال محل لاستيفاء الدين منه فعرفنا أن الشابت به بعض ما ثبت لحقيقة الاستيفاء وكيف يكون البيع في الدين موجب عقد الرهن ولا يملك المرتهن ذلك بعد تمام الرهن وكيف يكون البيع في الدين موجب عقد الرهن ولا يملك المرتهن ذلك بعد تمام الرهن الا بتسليط الراهن اياه على ذلك نصا وكم من رهن ينفك عن البيع في الدين وموجب المقد مالا يخلو المقد عنه بعد تمامه ثم جواز هذا العقد ثابت بالكتاب والسنة * أما الكتاب مالا يخلو العقد عنه بعد تمامه ثم جواز هذا العقد ثابت بالكتاب والسنة * أما الكتاب مالا يخلو العقد عنه بعد تمامه ثم جواز هذا العقد ثابت بالكتاب والسنة * أما الكتاب

فقوله تعالى (وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة) وهو أم بصيغة الخبر لانه معطوف على قوله تعالي (فاكتبوه) وعلى قوله تعالى (وأشـهدوا اذا تبايعتم) وأدنى ما يُثبت بصيغة الأَّ من الجواز «والسنة حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترىمن يهودى طعامالبيته ورهنه درعه وفى حديث أسماء بنت يزيد أنرسول الله صلى الله عليه وسلم توفى ودرعه مرهون عند يهودى بوستى من شعير وعن ابن عباس وأنسرضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم رهن درعه ليهودى فما وجــد مايفتكه حتى توفى صلوات الله عليه وجاء اليهودى في أيام النمزية يطالب بحقه ليغيظ المسلمين به وفى هذادليل جواز الرهن في كل ماهو مال متقوم مايكون معدا للطاعة وما لايكون معداله في ذلك سواء فان درعه صلوات الله عليــه كان معدا للجهاد به فيكون دليــــــــ على جواز رهن المصحف مخلاف ما يقوله الشيعة أن ما يكون للطاعة لا نجوز رهنــ لانه في صورة حسبة عن الطاعة وفيه دليل أن الرهن جائز في الحضر والسفر جميما فانهرهنه صلى الله عليه وسلم بالمدينة في حال اقامته بها مخلاف ما يقوله أصحاب الظواهر أن الرهن لابجوز الا في السفر الظاهر قوله تمالى (وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة) والتعليق بالشرط يقتضي الفصل بين الوجود والعدم ولكنا نقول ليس المراد مهالشرط حقيقة بل ذكر مايمتاده الناس في معامـ الأنهم فأنهم في الغالب عيلون الى الرهن عنـ د تمذر امكان التوثق بالكتاب والشهود والغالب أن يكون ذلك في السفر والمعاملة الظاهرة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا فالرهن في الحضر والسفر دليل على جوازه بكل حال ثم ذكر عن على بن أبي طالب رضي الله عنه قال يترادان الفضل في الرهن وفيه دليل أن المقبوض محـكم الرهن يكون مضمونا ثم بيان هذا اللفظ أنه اذا رهن ثوبا قيمتــه عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة أخرى وهو مذهبنا أيضا وان كانت قيمته خمسة عشر فالراهن يرجع على المرتهن بخمسة وهو مذهب على رضى الله عنه وله أخذ بمض الناس ولسنا نأخذيهذا وانما نأخذيقول عمر والن مسعود رضي الله عنهما فانهما قالا أنه مضمون بالاقل من قيمته ومن الدنن فاذا كانت القيمة أكثر فالمرتهن في الفضل أمين وهكذا روى محمد بن الحنفية عن على رضي الله عنه أن المرتهن في الفضل أمين وحاصل الاختلاف فيسه بين العلماء رحمهم الله على الائة أقاويل فعنسدنا هو

مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين وعند شريح رحمه الله هو مضمون بالدين قلت قيمته أو كثرت فانه قال الرهن بمآ فيه وان كان خاتما من حديد بمائة درهم وفي احدى رواتي على رضى الله عنه يترادان الفضل هذا بيان الاختلاف الذي كان بين المتقدمين رضي الله عنهم في الرهن الى أن أحدث الشافعي رحمه الله قولا رابعا أنه أمانة ولا يسقط شي من الدس ملاكه واستدل في ذلك محديث الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هر برةرضي الله عنه أن النبي صلوات الله عليه وسلامه قال لا يفلق الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه وفي رواية لرهن من راهنه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه وزعم أن معنى قوله صلى الله عليه وسلم لا ينلق الرهن لايصير مضمونًا بالدين فقد فسر ذلك تقوله الرهن من راهنه الذي رهنه أي من ضمان راه به وقوله صلى الله عليه وسلم وعليه غرمه أى عليه هلا كه فالغرم عبارة عن الملاك قال الله تمالى إنا لمغرمون أي هلكت علينا أموالنا والمهني فيله أن الرهن وثيقة بالدين فهلاكه لايسقط الدبن كما لايسقط مهلاك الصك وموت الشهود وهذا لان بعقد الوثيقة نزداد معنى الصيانة فلو قلنا بأنه يسقط دمن المرتهن مهلاكه كان ضـد مااقتضاه العقد لان الحق به يصير بعرضة الهلاك وذلك ضد معنى الصيانة والدليل عليـه أن عين الرهن مازاد على قدر الدين أمانة في يد الرتهن والقبض في الكل واحد وما هو موجب الرهن وهو الحبس ثابت في الكل فلا بجوز أن يثبت حكم الضمان مهذا القبض في البعض دون البعض والدليل عليه أن عين الرهن تهلك على ذلك الراهن حتى لو كان عبدا فكنفه على الراهن ولو استحق وضمنه المرتهن يرجع بالضمان والدبن جميعاعلى الراهن ولوكان قبضه قبض ضمان لم يرجع بالضمان عند الاستحقاق كالغاصب وعندكم اذا اشترى المرتهن المرهون من الراهن لايصير قابضًا منفس الشراء ولو كان مضمونا عليه بالقبض لكان قبضه عن الشراء كقبض الغاصب والمقبوض بحكم الرهن الفاسدلا يكون مضمونا عندكم كرهن المشاع وغيره والفاسد ممتبر بالجائزني حكم الضمان وليس من ضرورة ثبوت حق الحبس الضمان كالمستأجر بعد الفسيخ محبوس عند المستأجر بالاجرة المعجلة عنزلة المرهون حتى اذا مات الآجركان المستأجر أحق به من سائر غرمائه ثم لم يكن مضمو نا اذا هلك و كذلك زوائدالر هن عندكم والدليـل على أنه أمانة أن النفقة على الراهن دون المرتهن كما في الوديمــة وحجتنا في ذلك ماأشرنا اليه من اجماع المتقدمين رضوان الله عليهم أجمين فانفاقهم على ثلاثة أقاويل يكون

اجماعا منهم على أنه ليس فيه قول رابع لم يستدل بحديث عطاء أن رجلا رهن فرساءندرجل بحق له فنفق الفرس عند المرتهن فاختصا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للمرتهن ذهب حقك ولا يجوز أن يقال ذهب حقك في الحبس لان هذا مما لايشكل ولان ذكر الحق منكرا في أول الحديث ثماعادته معرفا فيكون المراد بالمعرف ماهو المراد بالمنكر قال الله تمالي (كما أرسانا الى فرعون رسولا فعصي فرعون الرسول) وقال النبي صلى الله عليه وسلم الرهن عافيه ذهبت الرهان عافيهاأى عافيهامن الديون ولا حجة لهم في قوله صلى الله عليه وسلم لا يغلق الرهن فان أحدا من أهل اللغة لا يفهم منه هذا اللفظ بقي الضمان على المرتهن وذكر الكرخي أن أهل العلم من السلف رحهم الله كطاوس وابراهيم وغيرها انفقوا ان المراد لا يحبس الرهن عند المرتهن احتباسا لا يمكن فكاكه بأن يصير مملوكا للمرتهن واستدلوا عليه بقول القائل

وفارقتك برهن لافكاك له يومالوداع فأمسى الرهن قدغلقا

يمنى احتبس قلب المحب عند الحبيب على وجه لا يمكن فكا كه وليس فيه ضان ولا هلاك والدليل عليه ماروى عن الزهرى قال كانوا في الجاهلية يرتهنون ويشتر طون على الراهن ان لم يقض الدين الى وقت كذا فالرهن مملوك للمرتهن فأبطل رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك بقوله لا يفلق الرهن وسئل سعيد بن المسيب رضى الله عنه عن مهنى هذا الله فقيل أهو قول الرجل أن لم يأت بالدين الى وقت كذا فالرهن بيع لى في الدين فقال لهم وقوله صلى الله عليه وسلم الرهن من راهنه الذي رهنه يؤكد هذا المهنى أي هو على ملك راهنه الذي رهنه لا يزول ملكه بهذا الشرط وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم له غنمه وعليه غرمه يمنى حال ابقائه هو مردود عليه لا يتملك غيره عليه أو أن يبيع بالدين فز ادالمن على الدين فز ادالمن على الله فالا ينها فلا المنائه هو مردود عليه لا يتملك غيره عليه أو أن يبيع بالدين فز ادالمن على الدين مقبوض يا للاستيفاء والم المنتف على وجه الشي لا يكون كالمقبوض على حقيقته في حكم الضمان (ألا ترى) أن المقبوض على سوم البيع يجمل كالمقبوض على جهة الاستيفاء ويان الوصف أن عقد الرهن يختص بحق يمكن استيفاء الدين منه وهو المان لمتيفوم الذي يقبل البيع في الدين منه وهو المان المتقوم الذي يقبل البيع في الدين من القصاص والحدود وتحقيق ماذكرنا أن موجب المقد شوت يد الاستيفاء وهده اليد من القصاص والحدود وتحقيق ماذكرنا أن موجب المقد شوت يد الاستيفاء وهده اليد

في حقيقة الاستيفاء تثبت الملك والضمان فكذا فيها أيضا يثبت الضمان في عقدالرهن يقرره أن عند أبي حنيفة رحمه الله استيفاء المستوفى يكون مضمونا على المستوفى وله على الموفى مثل ذلك فيصير قصاصا به فيكذلك أذا قبضه رهنا وصار مضمونا عليه مهذه اليدفاذاهلك وجب على المرتهن من أولها فيصير المرتهن مستوفيا حقه ولهذا يثبت الضمان تقدر الدين وصفته لان الاستيفاء به يتحقق وكان الراهن جعل مقدار الدين في وعاء وسلمه الى رب الدين ليستو في حقه منه فعند هلاكه في بده يتم استيفاؤه في مقدار حقه ولهذا كان الفضل أمانة عنــده بمنزلة ما لو جعل خمسة عشر درهما في كيس ودفعــه الي صاحب الدين على أن يستوفي دينه منه عشرة فيكون أمينا في الزيادة ولهذا جعلت العين أمانة في بد المرتهن لان الاستيفاء بحصل منه المالية دون ألعين والاستيفاء بالعين يكون استبدالا والمرتهن عنهدنا مستوف لامستبدل وأنما تتحقق الاستيفاء محبس الحق والمجانسة بين الاموال باعتبار صفة المالية دون العين فكان هو أمينا في العين والعين كالكيس في حقيقة الاستيفاء ومهذا التقرير اتضح الجواب عما قال لان معنى الصيانة تحقق اذا صار المرتمن ملاك الرهن مستوفيا حقه وأنما ينعدم ذلك أذا قلنا يتوى بينه والاستيفاء ليس مأتوا للحق ثم موجب العقد ثبوت بد الاستيفاء وفيه معنى الصيانة ومن ضرورته فراغ ذمة الراهن عندهلاك الرهن وتمام الاستيفاء فلا يخرج به من أن يكمون وثيقة لصيانة حق المرتهن كالحوالة فانها توجب الدين في ذمة الحتال عليــه لصيانة حتى الطالب وان كان من ضرورته فراغ ذمة الحيل ومه لا شعدم معنى الوثيقة وكذلك المقصود بالعارية منفعةالمستعير ومن ضرورة حصول تلك المنفعةلهأن تكون نفقته عليه فلا بخرج به من أن يكون العقد محض منفعة له ومهذا فارق موت الشهو دو هلاك الصك لان سقوط الدين عندنا باعتبار ثبوت يد الاستيفاء اذاتم ذلك بهلاك الرهن وذلك لانوجد في الصك والشهود وانما لا يصير المرتهن قابضًا تنفس الشراء لأن الشراء لاقى المين وقد بينا أنَّ العين في حكم الأمانة وقبض الأمانة دون قبض الشراء وانمــا يرجع بالضمان عند الاستحقاق لا جل الغرر فالراهن هو المنتفع بقبض الرهن منه حيث أنه يصير موفيا ذمته عند الهلاك في مد المرتهن فيصير المرتهن مغرورا من جهته من هذا الوجه ولهذا تكون النفقة على الراهن عنزلة المؤجر في مد المستأجر ثم يد المستأجر بعد فسخ الاجارة ليست بيد الاستيفاء ولانها هي اليد التي كانت له قبل الفسخ وانماقبض لاستيفاء المنفعة لالاستيفاء

الاجرة من المالية فلهذا لا يصير مستوفيا مهلاك المين في يده والمقبوض محكم الرهن الفاسد عندنا مضمون فان المسلم أذا ارتهن من ذمي خرا أوعصيرا فتخمر في يده كان مضمونا عليه أذا هلك وهو رهن فاسد فان المرهون بأجرة النائحة والمغنيـةولا عقد هناك فاسدا ولاجائزا لانعدام الدين أصلا وكذلك رهن المشاع فقد قامت الدلالة لنا على أن مد الاستيفاء التي هي موجب الرهن لانثبت في الجزء الشائع على ما نبينه فلهذا لا يكون مضمو نا فأما شريح رحمه الله فكان يقيس الرهون بالمبيع في يد البائع والمبيع في يد البائع مال غير محبوس بدين هو مال فسقط الدين بهلا كه قلت قيمته أو كثرت فكذلك المرهون في مد المرتهن ولان بهلاك الرهن تعذر على المرتهن رده لا الى غامة ولو تعذر احضاره الى غامة لم يكن له أن يطالب بشيُّ من الدين مالم يحضره فكذلك اذا تعذر احضاره لاالى غاية ولكن لماحققنا تبين الفرق بين الرهن والبيع من حيث ان سقوط النمن هناك بسبب انفساخ المقد وبهلاك جميم العقودعليه ينفسخ جميع العقد وهناسة وطالدين بطريق الاستيفاء ولا تتحقق الاستيفاء إلا بعد مالية الرهن فاستيفاء العشرة من خمسة لا يتحقق فلهذا كانالمرتهن أن يرجع على الراهن نفضل الدبن قال ولا نجوز الرهن غير مقبوض عينا وقال مالك رحمه الله لايلزم الرهن بالايجاب والقبول اعتبارًا بالبيع فان هذا العقد يختص عال من الجانبين فيكون في معنى مبادلة مال عال وهو و ثيقة بالدين بمنزلة الكفالة والحوالة وذلك يلزم بالقبول وحجتنا في ذلك قوله تعالى (فرهان مقبوضة) فقد وصف الله تعالى الرهن بالقبض فينتقض أن يكون هذا وصفالاز ما لايفارقه الرهن ثم قد بينا أن موجب المقد ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن وكما أن حقيقة الاستيفاءلا تكون الا بالقبض فكذلك مد الاستيفاء لا تثبت الا مالقبض والمقصود الجاء الراهن حياته ليسارع الى قضاء الدين ولا يحصل ذلك الا بثبوت بدالمرتهن على الرهن ومنع الراهن منه والمقصود أيضا تبوت حياة حق المرتهن عند الضرر الذي يلحقه عزاحمة سائر الذرماء فانما يحصل ذلك للمرتهن باعتبار يده لان به يصير أحق من سائر الغرماء ثم في ظاهر الروايات القبض بحكم الرهن ثبت بالتخلية لازالقبض بحكم عقد مشروع بمنزلة قبض المبيع وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا نثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان المداء عنزلة الغصب فكما أن المغصوب لايصير مضمونا بالتخلية بدون النقل فكذلك المرهون بخلاف الشراء فكذلك القبض ناقل للضمان من البائع للمشترى الاان يكون مؤجباللضمان

التداء والاول أصح لاف حقيقة الاستيفاء تثبت بالتخلية فالقبض الموجب لهذا الاستيفاءأيضا ثبت بالتخلية ولا يجوز رهن المشاع فيما يقسم وما لا يقسم من جميم أصناف ما يرهن عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجوز لان المشاع عين يجوز بيعه فيجوز رهنـــه كالمقسوم وهذا لان موجب الرهن استحقاق البيع في الدين لأن الرهن مشروع لصيانة حق المرتهن عن الضرر الذي يلحقه عزاحمة سائر الغرماء فالمشروع وثائق منهـا ما يؤمنه عن جحود المديون وذلك كالشيود ومنها مايؤمنه عن سياق الشهود وذلك الكتاب ومنها مايؤمنه عن التوى بافلاس من عليه وذلك الـكفالة والحوالة ومنها ما يؤمنه عن الراء بعض حقه عزاحمة سائر الغرماء اياه بعد موت المدنونوذلك الرهن فاذا كان مشروعالهذاالنوع من الوثيقة كان المستحق به البيع في الدين فيختص بمحل يقبل البيع في الدين ثم القبض شرط تمام هذا والشيوع لا يمنع أصل القبض (ألا ترى) أن الشائع يصلح أذيكون رأسمال السلم وبدلا عن الصرف وبالإجاع هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة تتم بالقبض وكذلك عندى فيما يحتمل القسمة جائز ودوام بد المرتهن ليس بشرط لبقاء حكم الرهن فانه بعد القبض لو أعاره من الراهن أو غصبه الراهن منه يبطل به الرهن وكان للمرتهنأن يشترطه ولايجوز أن يدعى أن موجب العقد اليدلان بالعقود المشروعة أنما يستحق ما هو المقصود واليد ليست عقصودة بنفسها بلللتصرف أو للانتفاع والمرتهن لا تمكن منه بشئ من ذلك والدليل عليه جواز رهن المين من رجلين بدين لهما عليه وأنما يكون رهنا من كل واحد منهما نصف العينوهــذا على أصلكم أظهر حتى اذا هلك كان نصفه مضمونًا بدين كل واحد منهما واذا كان ايجاب البيع في العين لاننين انجابا لكل واحد منهما في النصف فكذلك الرهن ثم كل عقدجاز في جميع المين مع أثنين بجوز في نصفه مع الواحد كالبيع ولنا في المسئلة الحالة طريقان أحدهماأن رهن النصف الشائع عنزلة قوله رهنتك هـذا المير يوما ويوسا لا وذلك لا يجوز فهذه مسألة وبيأنه أن موجب عقد الرهن دوام بين المرتهن عليه من وقت العقد الىوقت الفكا كهوذلك لا يتحقق مع الشيوع لانه يحتاج الي المهايأة مع المالك في الامساك فينتفع المالك به يوما بحكم الملك ويحفظه المرتهن يوما بحكم الرهن فهو عنزلة قوله رهنتك يوما ويوما لا لانه ينعدم استحقاق اليد للمرتهن في يوم الراهن وكان ذلك سببا نقترن بالمقد وهو الشيوع ومتى اقترن بالمقد مايمنع موجبه لم يصح البقد والدليل على أن دوام اليد موجب العقد قوله تعالى (فرهان مقبوضة) هذا يقتضي

أن لا يكون مرهونا الا في حال يكون مة بوضا فيه ولان المقصود بالرهن ضان حق المرتهن عن التوى لجحود منه عليـه فنقل الحكم من الكتاب والشهود الى الرهن فيكون المقصود بالمنقول اليه ماهو القصود بالمنقول عنه وذلك لايحصل الا مدوام اليد عليه لانه اذاعاد الى مد الراهن رعا مجمد الرهن والدنن جميما وكذلك المقصود الجاء الراهن ليسارع الى قضاء الدين وأنمامحصل هذا القصود بدوام بدالارتهن دليه والدليل عليه أن المرهون اذاكان شيألا ننتفع ية، ع نقاء عينه فلا مرتمن أن محبسه عند اطلاق العقد ولو لم يكن دوام اليدموجب العقد ما كان له أن يجبسه لان الراهن يقول أنا أشفق على ملكي منك وحقك البيع في الدين ولايفوت ذلك عليك بيدى وحيث كان المرتهن أحق بامسا كه عرفنا أن دوام اليد موجب هذا العقد ولسنا نمين وجود بداارتهن حينا وانما نمني استحقاق دوام اليد وبالاعادة من الراهن أو الغصب لا ينعدم الاستحقاق فلهذا لا ببطل منه الرهن وفي الرهن من رجلين استحقاق دوام اليد ثابت لكل واحــد منهما في جميع العــين حتى اذاقضي جميع دين أحدهما يكون الآخر حبس جميع الرهن حتى يستوفى دينه وكما يجوز أن يكون الواحد محبوسا مدين اثنين لايكون جميعه محبوسا مدمن واحد منهما فكذلك حبس المين عكم الرهن تجاليدمستحقة على الواهن هناك ولا يكون له حق اعادة شيء من المين الى مده مالم نقبض الدمن والمقد مذا يتم وان لم يكن لكل واحد منهما حق التعذر بامساك المين كما لوشرط أن يكون الرهن على مدى عدل مجوز العقد لاستحقاق اليدعلي الراهن وان لم يكن للمرتهن حق اثبات اليد عليه في شيءُ من المدة ولايالك فما له ملك العين والمنفعة واليد فكما بجوز أن يوجب له ملك المين أو المنفعة بجوزأن لوجب له ملك اليد مقصودة وذلك بعقد الرهن وهذا لان اليـد مةصودة (ألاتوي) أن الغاصب يضمنه تنفويت اليــه كما يضمن المتلف بأثلاف المين واذا كانباليد يتوصل الى التصرف والانتفاع كانت اليه مقصوده بالطريق الاآخر اذموجب عقدالرهن تبوت بد الاستيفاء للمرتهن على ما بيناه ومنه جانب الاستيفاء في الجزءالشائع لا يتحقق لان اليدحقيقة لا نثبت الا على جزء معين واذا كان المرهون جزأ شائعا لو ثبت حكم الرهن أنما يكونء: دالتخلي لجميع العين أو عند نقل جميع العين حقيقة ونصف العين ليس عمقودعليه وأذاكان موجب المقد لانتحقق الاباعتبار ماليس بمعقود عليــه لا ينعقد العقد أصلا كما لو استأجر أحــدزوجي المقراض لمنعه قرض الثياب وبهذا تبين أن العين فيما هو

موجب الرهن غير محتمل للتجزئ وعند اضافة العقد الى نصفه لم نثبت في كله فيبطل العقد أصلا لتعذر أسـباب موجبه فى النصف كالمرأة فى حكم الحلى لمـا كانت لاتجزأ فاذا أضيف النكاح الى نصفها بطل عند الخصم وعندنا يثبت في الحكل وهذا مخلاف الرهن من رجلين لان موجب العقد هناك وهو يد الاستيفاء ثبت في جميع المحل غير متجزئ ثم حكم التجزى يثبت بين المرتهنين عند تمام الاستيفاء بالهلاك لامز أحمة ومه لايظهر التحزى في المحل (ألاترى) أن نصف المين لا يستحق قصاصا ئِم بجب القصاص لاثنين في نفس واحدة ويكون كل واحد منهما مستوفيا لانصف عند العقل باعتبار أن لايظهر حكم التجزى في القصاص فكذلك فيما نحن فيه فأن قيل كيف يستقيم هذا والشرع لايمنع الاستيفاء حقيقة فان من كان له على غيره عشرة ندفع اليه المديون كيسا فيه عشرون درهما ليستوفى حقه منه يصيرمستوفيا حقه • ن النصف شائما واذا كان الشيوع لا عنع حقيقة الاستيفاء فكيف عنع نبوت يدالاستيفاء قلنا موجب حقيقة الاستيفاء ملك عين الستوفى والبدهي على الملك والشيوع ولايمنع الملك فيها هو الموجب يمكن أثباته في الجزء الشائع هناك وموجب الرهن يدالاستيفاءفةط وذلك لا يتحقق في الجزء الشائم وبهذا الطريق كازمستوفيا في حكم الرهن عما يحتمل القسمة وعما لا يحتمل القسمة مخللاف الهبة فان موجب العقد هناك الملك والقبض شرط تمام ذلك العقد نيراعي وجوده في كل محل تحسب الامكان ولهذا لا يجوز رهن الشاع من الشريك هذا لان موجب المقد لا يتحقق فيما أضيف اليه المقد سرواء كان العقد مع الشريك أو مع الاجنبي بخلاف الاجارة عند أبي حنيفة رحه الله فالشيوع هناك أعايؤنر لالان موجب العقد ينعدم به اللانهية ور استيفاء المحقود عليه على الوجه الذي أوجبه المقد لان استيفاء المنفعة يكون من جزء ٠٠٠ين و ذلك لا يوجد في الاجارة من الشريك فانه يستوفي منفعة الكل فيكون مستوفيا منفعة ما استأجر لا على الوجه الذي استحقه وان كان لاعكن استيفاء المقود عليه الاعما يتناولهاامقد لايمنع جواز المقد كبيع الرهن فأنه استيفاء لايكن الا بالوعاء ولا تمنع به صحة المقدوعلي هذا قدا اذا استحق نصف المرهون من يد الرتهن بطل الرهن فيالكل وقال ابن أبي ليلي رحمه الله على الرهن في النصف الآخر لان المقد صح في الآلة في جميع المين فان كون اللك بغير الراهن لا عنع صحية الرهن وثبوت موجبه كما لو استعار منه غيره بيتا ايرهنه بدين ثم بطل حكم المقد في البعض لانعدام الرضامن المالك به فيهي صحيحا فيما

إبقى كما لو استحق نصف المبيع ولكنا نقول العقد في المستحق ببطل منه الاصل لانعدام الرضا من المالك به فلو صح في النصف الآخر الكان هذا اثبات حكم الرهن في النصف شائما والنصف الشائم ليس عجل موجب الرهن وهو نظير مالو تزوج أمة باذن مولاها فاستحق نصفها ولم يجز المستحق النكاح بطل الذكاح فى الكل لهذاالمهني فآما الشيو عالطارئ بأن رهن جميع المين ثم تفاسخا فالعقد ليس بمحل موجب الرهن وهو نظير مالو تزوج أمة في النصف ورده المرتمن لم يذكر جوابه في الكتباب نصا والصحيح أن الشيوع الطارئ كالمقارن في أنه مبطل للرهن فانه قال في القاب المكسور اذا ملك ألرتهن البعض بالضمان تعين ذلك القدر مما بق منه مرهونا كيلا يؤدي الى الشيوع وقالوا في العدل اذا سلط على بيع الرهن كيف شأء فباع نصفه يبطل الرهن فى النصف الباقى لما بينا أن الجزء الشائم لايكون محلا بخلاف الشيوع الطارئ في الهبة والقبض هناك شرط تمام العقد وليس شرط بقاء المقد وتأثير الشيوع في المنع منه تمام التبعيض وذكر سماعاً أن أبا يوسفرحمه الله رجم عن هذه وقال الشيوع الطارئ لا عنم تفاءحكم الرهن مخلاف المقارن وقاس ذلك بصيرورة المرهون دينا في ذمة غير المرتهن فانه يمنع ابتداء الرهن ولا يمنع بقاءه حتى اذا أتلف المرهون انساناووضع المرهون ثمنه تكون القيمة والثمن رهنا في ذمة من عليــه والتداء عقد الرهن مضافا الى دين في الذمة لايجوز فكذلك الجزء الشائم قال واذا ارتهن الرجل تمرة في نخل دون النخل أو زرعا أو رطبا في أرض دون الارض لم بجز لان المرهون متصل عــا ليس عرهون خلفه فيكمون عنزلة الجزء الشائم وكذلك لو رهن النخل والشــجر دون الأرض أو البناء دون الارضَ فهو باطل لا تصال المرهون بما ليس مرهونا الا أن نقول بأصولها فينثذ بدخل مواضعها من الارض في الرهى وذلك معلوم مقين فيجوز رهنه كما لو رهن بيتا معينا من الدار وان كان على النخيل ثمر تدخل الثمرة من غير ذكر لانهما قصدا تصحيح المقد ولا وجه لتصحيحه الا بادخال الثمار وليس فيه كبير ضرر على الراهن لانملكه لايزول بخلاف البيع فهناك الثمار لاتدخل في العقد الا بالذكر لان تصحيح العقد في النخيل بدون الثمار ممكن بخـ لاف الهبة فني ادخاله هناك اضرار بالمالك في ازالة ملكه عنها فأنه قيل أليس أن لو رهن دارا هي مشغولة بأمتعة الراهن لايصح الرهن ولا يقال لما لم يمكن تصحيح هـذا المقد الا بادخال الامتعة ينبغي أن تدخـل الامتعة في الرهن * قلنا لااتصال للامتعة

بالدار (ألا ترى)أنه لو باع الداركل قليل وكثير هو فنها أو منها لم تدخل الامتمة مخلاف الثمار فهي بالتمليك والاتصال هنا من وجــه لا نها من النخيل (ألاترى) أنه لو باع النخيل كله قليـــالا وكـثيراوهو فنها أومنها تدخل الثمار ولو رهن الارض دون النخيل لم يجزه في ظاهر الرواية فان المرهون مشغول عاليس مرهونا مع تلك الراهن فهو كالدار المشغولة عتاءه وكما لو رهن الارض بدون البناء * وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمهما الله انرهن الارض بدون الاشجار يصح لان المستثنى شجر واسم الشجر يقع على الثابت على الارض (ألا ترى) انه بعد القلع يكون جذعاً فكأنه استثنى الاشجار،واضعها من الارض وانمــا يتناول عقد الرهن سوى ذلك الموضع من الارض وهو معين معلوم مخلاف البناء فانه اسم لما يكون مبنيا دون الارض فيصير راهنا لجميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن واذا كفل الرجل بنفس رجل فأعطاه رهنا بذلك وقبضــه المرتهن لم يجز لان الكفالة بالنفس ليست عال والرهن بختص بحق عكنه استيفاؤه من مال الراهن وماليس عال لاعكنه استيفاؤه من مال الراهن وكذلك الرهن بجراحة فيها قصاص أو دم عمد ولا يضمنه المرتهن ان هلك الرهن في بده من غير فعله لانه قبضه باذن المالك ولم سعقد العقد بينهما أصلا لانعدام الدين فلا يثبت حكم الضمان وكذلك الرهن والعاربة والوديمة والاجارة وكل شيء أصله أمانة قال رضى الله عنه * واعلم بأن الرهن بالاعيان عني ثلاثة أوجه (أحدها) الرهن بعين هو أمانة وهذا بإطل لان موجب الرهن ثبوت بدالاستيفاء للمرتهن وحق صاحب الامانة في العين مقصور عليمه واستيفاء العين من عين آخر ممكن (والثاني) الرهن بالاعيان|المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائم وهذا لايجوز أيضا لما قلنا (والثالث) الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالمفصوب وهو صحيح لان موجب الفصب رد العين ان أمكن وردالقيمة عند تعذر رد العين وذلك دبن عكنه استيفاؤه من مالية الرهن وكذلك الرهن بالدرك باطل لان الدرك ليس عال مستحق عكنه استيفاؤه عن عليه الرهن وهذا مخلاف الكفالة بالدرك فأنه يصح لان الكفالة تقبل الاضافة ولهـذا لو كفل عـا ذاب له على فلان فكذا اذا كفل بالدرك فانه يصح لانه يكون العقد مضافا وليس في المال ضمان مال يستحق فبطل الرهن ولو هلك في بدالمرتهن لم يضمن لانضان الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء لايسبق لوجوب قال واذا ارتهن الرجل من الرجل ثوبا وقبضه فقيمته والدبن ســواء فلو استحقه

رجل فأنه يأخذه ويرجع المرتهن على الراهن بدينه لان عقدالرهن ببطل باستحقاق المرهون اذا أخـذه المستحق من الاصل وان كان الثوب هلك في مد المرتهن فللمستحق أن يضمن قيمته أمهما شناء لانه عين بالاستحقاق أن الراهن كان غاصبا والمرتهن عنزلة غاص الغاص وحق في المستحق فله أن يضمنه أيهما شاء فان ضمن الراهن كان الرهن عافيه لانه ملكه بالضمان من وقت وجوب الضمان فتبين أنه رهن ملك نفسه وان المرتهن صار مستو فيادنه بهلاك الرهن وان ضمن المرتهن رجـم على الراهن تقيمــة الرهن لانه مغرور من جهته فان رهنه على أنه ملكه وفي قبض المرتهن منفعة للراهن من وجهوهو أن يستفيد براءة الذمة عند هلاك الرهن والمفرور يرجع على الفار عا يلحقه منه الضمان كالرجم المستأجر على الآجر والمودع على المودع قال ويرجع بالدين أيضا عليمه قال أبو خازم رحمه الله هذا غلط لانه لما رجم بضمان القيمة على الراهن فقد استقر الضمان عليه والملك في المضمون تبع لمن استقر عليه الضمان فاذا استقر الملك للراهن تبين أنه رهن ملك نفسمه كما في الفصل الاول ومن محم جواب الكتاب فر"ق بين الفصلين فقال المرتهن يرجم بالضان على الراهن بسبب الغرور وذلك أنما يحصل بالتسليم الى المرتهن وهو أنما علك العين من حين العقد وعقد الرهن سابق عليه فلا يصح باعتبار هذا الملك فأما المستحق فاعا يضمن الراهن باعتبار قبضه فلكه من ذلك الوقت وعقد الرهن بعده قال ولوكان الرهن عبدا فابق فضمن المستحق المرتهن قيمته ورجع المرتهن على الراهن بتلك القيمة وبالدين ثم ظهر العبد بعد ذلك فهو للراهن لان الضمان استقر عليه قال ولا يكون رهنا لانه قد استحق وبطل الرهن وهذا اشارة لما قلنا ان الملك للراهن أنمــا يتبع بقيمته من وقت التسليم بحكم الرهن وعقد الرهن كان سأنقا على ذلك فالهذا بطل الرهن بالاستحقاق قال واذا كان الرهن أمة فولدت عند المرتهن عمماتت هي وأولادها ثم استحقها رجل فله أن يضمن قيمتها ان شاء المرتهن وان شاء الراهن وليس له أن يضمن قيمة الولد واحــدا منهما لان واحدا منهما لم محدث فيالولد شيئا ومعنى هذه أنه بالاستحقاق ظهر أن كل وأحد منهما كان غاصباً له والزوائد لاتضمن بالغصب أذا تلفت من غير صنع الفاصب لانعدام الصنعفي الزيادة قال واذا ارتهن أمةفوضعها على يدي عدل ليبيعها عند حل المال فولدت الامة فللعدل أن يبيع الولد معما لان العدل انما يبيعها بحكم الرهن وقد ثبت حكم الرهن في الولد وبه جاز للوكيــل بيم الجــارية ولو ولدت في يده فأنه لا يملك أن

سيع ولدها لأنه مبيع بحكم الوكالة وانما وكله في بيع شخص فلا علك بيع شخصين وهنا انماسيع العدل محكم الرهن وحكم الرهن ثبت في الولد حتى كان للمرتهن أن يجبس الولد مع الأصل الى أن يستوفى دينه فالمِذَا ملك بيم الولد ممها الاأن المرهون لو قتامًا عبده فدفع مها كان للمدل أن ببيع المدفوع ولو أن الجارية التي وكل الوكيل ببيمها قتلها عبــده فدفع بها لم يكن للوكيل أن يبيع العبد المدفوع فكذلك الولد لان حكم الولد حكم البدل في سريان حكم العقد اليه وهذه المسئلة تنبني على أن الزوائد المتولدة منه حين الرهن تكون مرهو نةعندالرتهن على مدنى أن له أن يحبسها بالدين وان لم يكن مضمونًا حتى لا يسقط شيء من الدين بهلا كها كالزيادة على قدر الدين من الرهن وعنه الشافعي رحمه الله لا يثبت حكم الرهن في الزيادة والراهن أحق بها لقوله صلى الله عليه وسلم له غنمه وعليه غرمه فاطلاق اضافة الغنماليه دليل على انه محض حق له وقال صلى الله عليه وسلم الرهن مركوب ومحلوب واار ادانه محلوب للراهن بدليل قوله وعلى الذي يركبه ويحلبه نفقته والمعنى أن هذه زيادة تملك علك الاصل فلا يثبت فيها حكم الرهن كالكسب والغلة وهذا لآن الثابت بالرهن حتى البيع في الدين عنده وذلك ليس محق متأكد في القيمة فبلا يسرى الى الولد كحق الوكالة بالييم وحق الدفع في الجارية الحامل وحق الزكاة في النصاب بعــد كمال الحول بخلاف ملك الراهن فهو متأكد فى المين لان المين هي المملوك والدليل على هذا أن حكم الضمان عندكم لا يثبت في الولدلهذا المنى فكذلك حكم الرهن ولان الرهن وثيةـة بالدين فلا يسرى الى الولد كالكفالة وهذا عقد لا يزيل الملك في الحال ولا في الما ل فلا يسرى الى الولد كالاجارة والوصية بالخدمة وبتفصيل الوصية يظهر الفرق بين البدل والولد فان حق الموصى له بالخدمة يسرى الى البدل لقيامه مقام الأصل ولا يسرى الى الولد وحق ولد الجارية كذلك فكذلك حق المرتهن *وحجتنافي ذلك قول معاذ رضي الله عنه فيمن ارتهن نخيلا فأثمرت أن الثمار رهن معها وقال ابن عمر رضي الله عنهما في الجارية المرهونة اذا ولدت فولدها رهن معها والمعني فيه أنحق المرتهن متأكد في العين فيسرى الى الوّلد كذلك الراهن وبيــان ثبوت الحق في العينأن الى بدل المين ودليل التاً كيد ان من هوعليه لاعلك ابطاله (وفقه هذا الكلام) ماقررنا أن موجب عقــد الرهن يد الاستيفاء ويد الاستيفاء أغــا نثبت في المين وهي معتبرة بحقيقة

الاستيفاء واذا كانت حقيقة الاستيفاء تظهر في موجبه من الزوائد التي محدث بعده فكذلك بد الاستيفاء وهذا لأن المتولد منه الاصل ثبت فيه ما كان في الاصل والاصل كان مملوكا للراهن مشغولا محق المرتهن فيثبت ذلك الملك في الزيادة لاملك آخر لانه محتاج لملك آخر والى سبب آخر بخلاف الكسب والغلة فهو غير متولد منه الاصل ولا نثبت في الكسب لهذا المعنى وبخلاف حق المستأجر فهو في المنفعة لافي العين ولهـــذا لايسرى الى بدل العين فكذلك لايسري الى الولد(توضيحه) أن الحق أنما يسري الى الولداذا كان محلاصالحا والولد محدث غير منتفع به فلم يكن محلا صالحا لحق المستأجر فأما الولدالمنفصل فيكون ما لا متقوما فيكون محلا صالحالحق المرتهن ورد أن هـذا من الاجارة ان ولدت المرهونة ولدا حرا باعتبار الفرور فالرهن لايسري على هذا الولد لانه ليس عجل له وهذا هو المذرعن ولد المنكوحة ذان حق النكاح لا يسرى اليه لانه ليس عجل للحل في حق الزوج وهـــذا هو المذر عن ولد الجارية الموصى مخدمتها لانه لا يكون محلا صالحا للخدمة حتى ينفصل ثم حتى الموصى في المنفعة والولد غير متولد منه المنفعة والسراية الى الولد باعتبار خروج الميينمن الثلث لا لان حقه في العين وحتى ولي الجنانة ليس بمتأكد في العين فان ما عليه تقرر بإيطال حق المين عن المين باعتبار اليد وحق الزكاة في الذمة لافي المين فان المستحق فعل أشياء في الذمة ثم من عليـه ملك الاداء من محل آخر فعرفنا أنه غير متأكد في العين وحق الكفالة عندنا بسرى الى الولد اذا كغلت أمه بإذن مولاه بمال ثم ولدت فأما اذا كانت حرةفالحق بالكفالة ثبت في ذمتها والولد لا يتولد من الذمة وانمــا لا يثبت حكم الضمان في الولد عنـــدنا لانعدام السبب الذي يجعل العين مضمونة عليه وهذا القبض مقصود (ألا ترى) أن ولد المعتق قبل القبض يسرى اليه حكم البيع ولا يكون مضمونا ان هلك لهذا المعنى وقوله صلى الله عليه وســلم له غنمه وعليــه غرمه يقتضى أن تكون الزيادة ملكا للراهن وذلك لايبقي حقا للمرتهن فانه كما أضاف الزيادة اليه أضاف الاصل اليه بقوله الرهن من راهنه الذي رهنه ويحن نقول أنه محلوب للراهن على معنى أن اللبن يكون مملوكا له وانه ينتفع به باذن المرتهن أيضًا وليس في هذا الحديث أيضًا ما يمنع نبوت حق المرتهن فيــه فان باعهاالعدل وسلمها نم استحقها رجل ولا يعلم مكانها كان للمستحق أن يضمن العدل قيمة الامة والولد لانه في حق المستحق غاصب والزيادة في عين المفصوب تضمن بالبيع والتسليم كالاصل لم يرجع العدل بذلك في الثمن الذي عنده ان كان فيه وفاء لان الثمن بدل المين وكما أن الضامن للمين يكون أحق الناس بالمين فكذلك يكون أحق ببدل المين وان لم يكن فيــه وفاء رجع بتمام ماضمن على الراهن لانه بالبيع كان عاملا للراهن بأمره ولانه باعها ليقتضي الدين بالثمن ويفرغ ذمة الراهن ومنه لحقته العهدة في عمل باشره لغيره كان له أن يرجع به عليه وانما يرجع في الثمن لان جنس حقه من مال الراهن وهو بدل المين الذي كان وجب عليه ضمانه ولما كان مرادالضمان على الراهن كان الملك في المضمون له والعدل وكيله بالبيع فيرجع عليه بما يلحقه من العهدة فان كان قد قضاه المرتهن فالعــدل بالخيار وان شاء باع الرهن بذلك وسلم للمرتهن مااقتضاه لانه في قضاء الدين كانعاملا للراهن بأمره فكان الراهن فعل ذلك لنفسه فله أن يرجع على الراهن بجميع ما ضمن من القيمة واذا فعل ذلك سلم المقبوض للمرتهن لانه بدل ملك الراهن قضي به دينه وانشاء ضمنه المرتهن لانحقه ثابت في ذلك الثمن بدليل أنه لو لم يكن سلمه الى المرتهن كان له أن يأخذه بحقه بعدا لتسليم الى المرتهن وله أن يستردهمنه أيضا ولايضمنه المرتهن الا يقدر ما قبضه لان وجوب الضمان عليه باعتبار القبض وان كان فى القيمة فضل رجع بالفضل على الراهن كما لو كان الراهن هو الذي قضى بالثمن * توضيحه أن العدل عامل للراهن بأمره ولكن في عمله منفعة للمرتهن من حيث أنه يصل اليـه محق الا أن منفعتـه بقــدر دينه فيثبت له الخيار وأن شاء ضمن الراهن جميع القيمة لأنه كان عاملا له وأن شاءضمن المرتهن بقدر ماقبض لحصول المنفعة في ذلك القدر له واذا فعل ذلك رجع المرتهن على الراهن بدينه لان المقبوض لم يسلم اليه وَليس له أن يأخذهما جميما لان المخير بين الشيئين اذ ااختار أحدهما تمين ذلك عليــه وهـــذا لان اختياره تضمين الراهن بتسليم المقبوض للمرتهن فليس له أن يرجع عليه فاذا اختار أحدهما فافلس أو مات لم يكن له أن يتبع الآخر بذلك بمنزلة الغاصب مع غاصب الغاصب ولولم يبعها المدل وماتا عنده كان للمستحق أن يضمن العدل حق الام دون الولد لان الولد هلك من غيير صنع أحد ويرجع بها المدل على الراهن لانه عامل له قائم مقامه في امساك الرهن وقد بيناأن الرهن لو هلك في يد المرتهن ثم ضمن حصته للمستحق ارجع بهـا على الراهن فاذا هلك في يد العــدل أولى قال وقبض العدل للرهن بمنزلة قبض المرتهن له في حكم صمة الرهن وذهابه بالدين اذا هلك عندنا وهو قدول ابراهيم النخمي والشافعي وعطاء والحسـن رحمهم الله وقال ابن أبى ليـلي رحمـه الله لا يتم الرهن بقبض

العدل حتى اذا هلك في مد العدل لم يسقط الدين وان مات الراهن فالمرتهن اسوة الغرماء قال لان العدل نائب عن الراهن فكذا اذا لحقه عهدة يرجع على الراهن دون المرثهن وكما أن الرهن لايتم بقبض الراهن وأن أشنى عليه فكذلك لايتم نقبض العدل والدليل أنموجب عقد الراهن شبوت بد الاستيفاء ومهذا العقد لم يثبت ذلك للمرتهن لانه لا تمكن من اثبات مده على المين وموجب المقد لا يجوز ان يثبت بغير الماقد كالملك في البيع وجه قولنا ان مد المدل كيد المرتهن مدليل أن ملك المدلرد الرهن برضا المرتهن ولو كانت مده كيد الراهن لتمكن الراهن من استرداده متى شاء وبأن كان يرجع بضمان الاستحقاق على الراهن فذلك لامدل على أن يد الراهن كالمرتهن نفســه * توضيحه أن المرهون محبوس بالدين كالمبيع بالثمن ثم البائع اذا أبى تسليم المبيع الي المشـ ترى فوضعاه على يد عدل كانت يدالعدل فيــه كيد البائع الذي له حق الحبس حتى اذا هلك انفسخ البيع فكذلك في الرهن يد المدل كيد من له الحبس وهو المرتهن ولانه بعــد التســليم الي المرتهن لو اتفقا على وضعه على يدعدل كانت جائزة وكانت بد العدل فيه كيد الرّبهن حتى يصير مستوفيا دينه مهلاكه ولو كانت يد المدل كيد الراهن لم يصر المرتهن مستوفيا دينه مهلاكه كما لو عاد الى بد الراهن بطريق المارية والفصب وكان هذا نوع استحسان منالحاجة الناس اليه ولكونه أرفق مهم فالراهن لا يأتمن المرتهن على عين ماله وعند ذلك طريق طمأ نينة القلب لكل واحد منهما الوضع على مد عدل ولهــذا جوزنا ذلك في الانتهاء فكذلك في الابتــداء وان كان المدل مسلطا على البيع فله أن يبيعه وبدون تسليط ليس له أن يببعــه لانه قائم مقام المرتهن وللمرتهن أن ببيــم الرهن اذا سلط عليه وليس له أن ببيعه اذا لم يسلط على ذلك و نفقنه على الراهن سواء كان في بدالمــدل أو فى بدالمرتهن لقوله صلى الله عليــه وســلم وعلى من يحلبه ويركبه نفقته ولان المين باقية على ملك الراهن ونفقة المملوك على المالك وفي استحقاق اليد عليه للمرتهن منفعة للراهن فانه يصير قاضيا دينه مهلا كه فهو نظير العبد المؤجر تكون نفقته على الآجر وكذلك كفنه أن مات فان الكفن لباسه بعــد وفاته فيعتبر بلباسه في حال حياتهولان ضمان الرهن ضمان الاستيفاء ولذلك تبت في المالية دونالمين ولهذا قلنا ان حكمااضمان لايسرىالىالولد فبقيت المين على ملك الراهن فكأن كفنه عليه قال واذا دفعه ألى الراهن أو المرتهن كان ضامناً له لآنه خالف فيما صنع وكلواحد منهما منعه منه دفعه الى الاَّخِر بغير رضاه فيكون

الدفع خيانة في حقه وكذلك لو استودعه رجل أجنبي لان المــــدل أمين في حفظ الرهن كالمستودع والمودع اذا أودع أجنبيا صار ضامنا وان أودعه بعض من في عياله لم يضمنه لآنه محفظ الوديمة على الوجه الذي محفظ مال نفسه فكذلك المدل وكذلك المرتهن لوكان الرهن عنده فدفعه الى من في عياله لم يضمنه وان دفعه الى أجنى كان ضامنا للمين قال واذا كان المدل رجلين والرهن مما لايفسم فوضعاء عند أحدهما كان جائزا ولا ضمان فيــه كالمودعين لانه لما أودعهما مع علمه بأنه لا تهيأ لهما الاجتماع على حفظه آناء الليل وأطراف النهارفقد صار راضيا بترك أحدهما اياه عند صاحبه واذا كان مما يقسم اقتسماه فكان عند كل واحد منهما نصفه فان وضعاه عند أحدهما فمن الذي وضع حصته عنـــد صاحبه في قول أبي حنيفة رحمه الله وعندهما لاضمان عليه لان كل واحد منهما مؤتمن فيه وقد بينا المسئلة في الوديمة واو سافر العدل أو انتقل من البلد فذهب بالرهن معه لم يضمنه لانه أمين في العين كالمودع وللمودع أن يسافر بالوديمة عندنا وقد بينا اختلاف الروالة فيما له حمل ومؤنة وفيما لاحمل له ولا مؤنة قربت المسافة أو بعدت في كتاب الوديعة وكذلك المرتهن نفسه اذا كان الرهن في يده لأنه لا تمنع عليه المسافرة بسبب الرهن ولو دفعه الى غيره كان ضامنا مخالفا لمأوجب له نصا فلا يجد بدا من أن يسافر به معه فان سلط العدل على بيع الرهن فأبى أن يبيع فرفعه المرتهن الى القاضي أجبره القاضي على البيع بمد أن يقيم البينة على ذلك بخلاف الوكيل فانه اذا امتنع عن البيع لا يجبره القاضي على ذلك لان الوكالة بالبيع ليستمن ضمن عقد لازم فلا يثبت حكم اللزوم فيــه وتسليط العدل على البيع فى ضمن عقــد لازم وهو الرهن فان موجب الاستحقاق للمرتهن لازم في حق الراهن والعدل نائب في البيع فيثبت حكم اللزوم في حقمه نصاب توضيحه أن الوكيل اذا امتنع عن البيع لا يتضرر به الموكل لانه يتمكن من البيع نفسه وأما العدل إذا تضرر من البيع فانه يتضرر منــه المرتهن لانه لايتمكن من البيع هذا اذا كان التسليط مشروطا في عقد الرهن فان كان بعد تمام العقد في ظاهر الرواية لا يجبر المدل على البيع لان رضا المرتهن على الرهن قد تم بدونه هذا وهو توكيل مستأنف ليس في ضمن عقد لازم وعن أبي يوسف رحمه الله قال التسليط على البيع بعد الرهن يلتحق بأصل العقد ويصير كالمشروط فيه وعلى هـذا لو أراد الراهن عزل المدل المسلط على البيع فان كان بعد تمام الرهن سلطه فهو على الخلاف الذي مضيوان كان مشروطا في عقد

الرهن لم يصح عزله بدون رضا المرتهن لانه ثبت في ضمنه عقد لازم وهو نظير الوكيل بالخصومة بالتماس الخصم اذا أراد الموكل بغير محضر منه الخصم لم يصع ذلك عليه لدفع الضرر عنه فهـ ذا مثله ولو مات العدل بطل تسلطه على البيع لان ذلك كان يتأنى باعتبار رأبه ولم يتعين بمسد موته والرهن على ماله لان الرهن او كان في يد المرتهن فمات لم يبطل العقد مه فلان سطل عوت العدل أولى قال واذا أوصى العدل ببيعه لم يجز كما لو وكل ببيعه في حياته وهـذا لان الراهن رضي ترأبه ولم برض برأى غيره وكذلك لو أراد وارث المــدل بيمه لم بجز لان الوارث انما نخلف المورث فيما هو حق المورث وهذا حق الراهن والمرتهن وهما رضيا برأى المدل وما رضيا برأي وارثه فان أجم الراهن والمرتهن على وضعه على يدغيره أو على بد المرتهن جاز لان الحق انهما رأيا ما يعتـ هر في حقهما كما في الانتــداء وان اختلفا فجمل القاضي منهما عدلا فوضعه على يدبه فذلك جائز لان القاضي منصوب لقطع الخصومة والنسازعة وطريق قطعها هنسا أن يقيم عــدلا آخر مقام الاول وكذلك ان وضعه على بد المرتهن وجمله عدلا فيه فهو جائز لان ما يرى القاضي المصلحة فيه عند اختلافها عنزلة تراضيهما عند الاتفاق عليـه ولو لم يمت المــدل ومات الراهن كان للأول أن سبعه مخلاف الوكالة اذا مات الموكل قبل بيع الوكيل لان موت الموكل كعزله وبعد العزل في الوكالة ليسل للوكيل أن يبيع وللمدل أن ببيع كما بينا فكذلك بمد الموت وهــذا لانه عوت الوكيل تنتقل العين الى الوارث ولم يوجد منه الرضا سيعهوهنا المرتهن أحق بالعين بعد موت الراهن كما كان في حياته فكان للمدل أن ببيعه لحق المرتهن قال واذا باع المدل الرهن وقضي المال المرتهن ثم وجد بالعبد عيبا فالخصم فيه هو العدل لان الرد بالعيب من حقوق العقد فيتعلق بالماقدفاذا ردعليه ثمنه فانه يضمن الثمن لانه هو القابض للثمن من المشترى فعليه رده ويرجع به على المرتهن لانه لو كان الثمن في يديه ولم يدفعه الى المرتهن لرجع فيه ويكون أحق به فكذلك بمد الدفع اليه يرجع به عليه وهذا لان منفعة عمله حصلت له فيستحق الرجوع عليه بمايلحقه منه المهدة ويكون الرهن رهنا على حاله الاولى يبيعه المدل لان البيع الاول قد بظل فكأنه لم يكن أصلا ولولم تقم بينة على العيب ولكن العدل أقر بهفان كان عيبا لا يحدث مثله فكذلك هذا لانا أنبتنا أن الميب كان موجودا قبل البيع واغالم يستقل المدل بالانكار لعلمه أن ذلك قدح في عدالته ولا تمنعه وان كان عيبا يحدث مثله فلم يقر به ولكن أبي أن يحلف حتى رده القاضي عليه أنهو كالأول عندنا خلافا لزفر رحمه الله وقد بينا هذا في الوكيل بالبيغ أذا ردعليه نكوله في البيع فالمدل مثله وان أقر به لزمه خاصة لانه غير مضطر الى هذا الاقرار فقــد كان متمكنا من السكوت ليجمله القاضي مذكرا ويعرض عليه اليمين ثم يقضي عليه بالنكول واقراره ليس بحجة على المرتهن مالم يصدقه في ذلك فان صدقه رد عليه ماقبض منه وبيع الرهن ثابت ولا يلزم الراهن من وضعه ذلك شي الا أن نقر به كما بينا أن اقرار العدل ليس محجة عليه مالم يصدقه فان صدقه فهو في حقهما كاقامة البينة ولو أقاله البيع أو رده عليـــه بميب يحدث قبله أولا يحدث مثله بغير قضاء قاض لزم ذلك العدل خاصة لان هذا التصرف في حق الراهن والمرتهن كشراء مستقبل وقد أشار في البيو عالى العيب الذي لايحدث مثله ان القضاء وغير القضاء سواء وقد بينا وجه الروايتين في البيوع والاصح ماذكر هنا واذا بإعالمدل الرهن ثم وهب الثمن للمشترى قبل أن تقبضه جاز وهو قول أبي حنيفةو محمدر حهما الله وهو خاصة له ولا يجوز في قول أبي يوسف رحمه الله بمنزلة الوكيل بالبيم اذا أبرأ المشــتري من الثمن ولو قال قدقبضته فهلك عندي كان مصدقا في ذلك وكان من المال المرتمن لانه علك القبض بحكم العقد فيملك الاقرار بالقبض وما ظهر باقراره كالمعابن ولو قبض الثمن وهلك في يده كان من مال المرتهن لان حكم الرامن تحول الى النمن فهلاكه في بده كهلاك المين وكذلك لو قال قد دفعته الي المرتهن فهو مصدق مع يمينه ولا تقول باقرار العدل يثبت وصول الثمن الىالمرتهن لان القول قول الابن في براءة نفسه لا في وصول المال الى القريب كما لو أمر المودع أن يقضى بالوديمة دينــه وقال قد فعلت ولكنه يسقطحق المرتهن لان حكم الرهن تحول الى النمن وقد توى بعد اقرار المدل بما قال فكأنه هلك في بده ولو قبض النمن ثم وهبه كله أو بعضه لم يجز لان المقبوض بحكم ملك الراهن مشغول علك المرتهن فنصر ف المدل فيه بطريق التبرع باطل ولو قال حططت عنك من الثمن كذا أو قال قد وهبت لك من الثمن كذاوكذا فذلك جائز فىقول أبى حنيفة ومحمد رحمها الله لان الحط يلتحق بأصل المقد ولوحط قبل القبضجاز عليه وصار ضامنا فكذلك اذا حط بعد القبض يجوز ذلك عليــه وتبين أن قبض ذلك القدر بغير حق فعليه أن يغرم مثله للمشترى من ماله والمقبوض سالم للمرتهن لان تصرفه صيح في حق نفسه لافي حق المرتهن وهـ ذا مخلاف مااذا أضاف الهبة الى المقبوض لان المقبوض حق غيره فلا تصح هبته فها هنا أضاف الهبة الى الثمن والممن بالمقد يجب للوكيل

ولهذا لو وهبه قبل القبض جاز ذلك في حقه وهذا لان القبض نقرر النمن لان المقصود يحصل بالقبض وبحصول المقصود ينتهى حكم الشئ ويتقرر مكان اضافة الهبة الىالثمن بمد القبض كاضافته اليه قبـل القبض فيصح ذلك في حقه واذا باع المدل الرهن وأقر الراهن والمرتهن بالبيع فقال بمته بمائمة درهم والدين مائة وأعطيتكما وقال المرتهن بمته بخمسين وأعطيتكها فالقول قول المرتهن مع يمينــه لان المين خرجت من الرهن بالبيع بالفاقهم جميعا مع الاختلاف منهما في مقدار ماقبض المرتهن من حقـه وهو منكر للزيادة فالقول قوله وهذا بخلاف مااذا قال الراهن لم يبمه وقال المدل بمته بخمسين وصدقه المرتهن لان المين في الحال هالكة وذلك مسقط لجميم الدين عن الراهن باعتبار أن في قيمته وفاءبالدين وقت القبض والمرتهن مع المدل يدعيان خروج المين عن الرهن والراهن منكر لذلك فالقول قوله مم عينه فأما هنا فقدا لفقا على خروج العين عن الرهن بالبيع وانما اختلفا فى مقدار ماقبض المرتهن من دينه وكذلك لو كان توى الثمن على المشترى ثم اختلفا في مقداره لان العين لما خرجت من الرهن بالفاقهماوانما يحول حكم الرهن الى الثمن بقدر الثمن واختلافهما في مقداره كاختلافهما في مقدار قيمة الرهن حين قبضه المرتهن والقول في ذلك قول المرتهن لا نكاره الزيادة وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة العدل والراهن لانهما شياآنالزيادة فما استوفاه المرتهن والمثبت للزيادة من الشيئين أولى واذا قال العدل قد بعته بخمسين وصدقه المرتهن وقال الراهن هلك في يدك قبل أن تبيعه وأقاما البينة فالبينة بينــة الراهن أيضًا لآنه أثبت الزيادة فيما استوفاه المرتهن من الدين وعن أبي يوسف رحمه الله أن البينة هنا بينة المرتهن والعدل لأنهما سبب خروج المين من الرهن وهو البيع والحـاجة الى البينة لها فكانت منهما أولي بالقبول ولو وكل المدل في بيم الرهن وكيلا فباعه والمدل حاضر جاز الا عند زفر رحمه الله وأصله في الوكيل بالبيع وقد تقدم بيانه في باب الوكالة فان كان المدل غائبًا عن ذلك البيع لم بجز لان الآمر أعا أوصى أن يتم العقد برأي العدل فان كان حاضرًا كان تمام العقدبرأ يه مخلاف مااذا كان غائبًا واذا لم منفذ بيعه كان هذا ومالو باعه قبـل التوكيل سواء فاذا أجازه العدل جاز ويصير كآنه باعه بنفسه لان تمام المقد حصل برأيه وكذلك لو وقت المدل للوكيل نمنا فقال بعه بكذا فباعه به كانجاءُزا أما اذا كان محضر من المدل فغير مشكل وان كان بغير محضر منه فكذلك في رواية هذا الكتاب لان مقصود الآمر قد حصل حين وقت المدل للوكيل

الثمن فان تمام العقدكان برأيه ومقصود الآمر الثمن لاالعبادة وقد حصل وفي غيرهذا الموضم قال لا يجوز لان تسميته مقدار الثمن بمنع النقصان ولكن لا يمنع الزيادة ولو حضر العدل رعا يبيعه بأكثرمن ذلك لجده وكثرة هدايته في التزويج أفلهذا لايجوز بيع الوكيل الآن بخبرة المدل واذا بإعالرهن من ولده أو زوجته لم يجز الا أن يخبره الراهن والمرتهن في تول أبيُّ حنيفة رحمه الله وفى قولهما بيعه منهم لما يتغابن الناس فيهجائز لان العدل عنزلة الوكيل بالبيع وقد بينا في كتاب البيوع الخلاف في بيع الوكيل من مولاه فاللفظ المذكور هنا يدل على أن موضع الخلاف في البيع بالغبن اليسير دون البيع بمثل القيمة بخلاف باقي البيوع وقد بينا وجه الروايتين هناك فلو أجازه الراهن والمرتهن جميعا جاز لان المنع حقهما فاذا اتفقا على الاجازة نفذ لزوال المانع كما لو باع الرهن فضولى فأجاز الراهن والمرتهن فان أجاز ذلك أحدهما دون الآخر لم يجزكا لو باشر أحدهما البيع لم يجز بدون نص الآخر واذا كان المدل اثنين وقد سلطاعلى البيع فباع أحدهما لم بجز ذلك لان الراهن والمرتهن نصا برأيهما والبيع بحتاج فيه الى الرأى ورأى الواحــد لا يكون كرأى المثنى فان أجاز الآخر جاز لاجتماع رأيهما عليه وكذلك ان أجازه الراهن والمرتهن كما لو باعــه فضولى آخر فأجازه الراهن والمرتهن وان أجازه أحدهما دون الآخر لايجوز لان للراهن ملكا وللمرتهـن حق نصابه فيالملك فكما لاينفرد أحدهما بالبيع بدون رضا الآخر فكذلك لاينفرد بالاجازة وكذلك لو باعه أجنى وأجازالراهنأو المرتهن لميجز وانأجازاه جميما وأبى المدلان ذلكجاز لان الحق لهما ونفوذ البيع من العدلين باعتبار رضاهما فاذا وجد الرضا منهما في حق الاجنبي نفذ بيعه أيضا وقد خرج العدلان من الوكالة كما لو باشرا البيع بانفسهماواذا أخرج الراهن والمرتهن العدل من التسليط على البيع وسلطا غيره أو لم يسلطا فقد خرج العدل من ذلك اذا علم وان لم يعــلم فهو على وكالته لانه وكيل بالبيع والموكل ملك عزل الوكيل بعلمه فاذا كان حصول التوكيل برأبهما فكذلك العزل يثبت باتفاقهما عليه اذا علم العمل به قال واذا أراد العمدل بيم الرهن قبل حل الاجل لم يكن له ذلك لانه سلط على البيع لقضاء الدين عند امتناع الراهن من قضاء الدين من موضع آخر وانما شحقق ذلك بعد حلول الاجل لان المطالبة نقضاء الدين تتوجه عليه عند ذلك وفي النوادر قال محمد رحمه الله هذا على وجهين اما أن يكون التسليط مضافا بأن قال اذا حل الاجل فلم أقض ماله فبعه لم يجز بيعه قبل حل الاجل ولو قال بعــه منى متى شئت جاز بيعه قبل حل الاجل لانه صار وكيلا عقب هـذا اللفظ فينفذ بيعه محكم الوكالة ولكن الثمن يكون رهنا الا أن يحل الاجل فيستوفيه المرتهن محقه وان قال المرتهن كان الاجل الي شهر رمضان فالقول قول الراهن في التسليط على البيع والقول في حــل الاجل قول المرتهن لان الاجل حق الراهن قبل المرتهن فأذا ادعي زيادة فيه وجحد المرتهن كان القول قوله فاما التسليط على البيع فمن حق المرتهـن ويثبت بايجاب الراهن ولو أنكره أصلا كانالقول قوله فكذلكاذا أنكر حلوله اذ ليس من ضرورة حل المال ثبوت التسليط على البيع لجواز أن يسلطه على البيع بعد مضي شهر من حين بحل المال فان اتفقا على الاجل أنه شهر واختلفا في مضيه فالقول قول الراهن لان الاجل حق الراهن قبل المرتهن وقد تصادقًا على نُبُوتُه ثم ادعى المرتهن أنه أوفاه ذلك وأنكر الراهن الاستيفاء فالقول قوله واذا باع المدل الرهن بدنانير أو بفيرها من المروض والحق دراهم فله أن يصرفها بدراهم اذا كان مسلطًا على بيعه حتى توفيه في قول أبي حنيفة رحمه الله وعندهما ليس له أن ببيعه يعرض لان المدل وكيل بالبيع وقد بينا الخلاف في الوكيل بالبيع مطلقاً أو باع بالعروض واذا باع بالنقود يجوز بالاتفاق ولكنه مأمور بإيفاءحق المرتهن والايفاء آنما يكونبجنس الحق فكان له أن يصرف النمن الى جنس الحق ليقضي الدين به وكذلك يبيم العروض به في قول أبي حَنيفة رحمه اللهوكذلك لو باعه بمكيل أو موزون فهوكالبيع بالمروض على قياس الوكيل وذكر الكرخي رحمه الله أن الرهن أذا كان بطعام السلم فباعه العدل بجنس ذلك الطعام بجوز البيع عندهم جميما لان عندهما انما يتقيد البيع بالنقد مدلالة العرف وذلك غير موجود هنائم هذا عرف وعارضه نص لانه سلطه على البيع لقضاء الدين وذلك بجنس الدين يتحقق وان باعــه بالنقد احتاجالي أن يسوى بهطعاما ليقضي به حق رب السلم فلاجل هذاجوزنا بيعه بالطعام قال ولو باعه بنسيئة كان البيع جائزا بمنزلة الوكيل بالبيع مطلقا وروى أصحاب الاملاء عن أبي يوسف رحمهم الله أنه اذا قال لغيره بع هذا المتاع فأنى محتاج الى النفقة أو قال بعه فان غرمائي ينازعو نني فباعه بالنسيئة لايجوز لانه اقترن بكلامه مايدل على ان مراده البيع بالنقد وعلى قياس تلك الرواية لا يجوز بيع العدل بالنسيئة أيضاً لانه أمره بالبيع عند حل الاجل ليوفى حق المرتهن من التمن وذلك لا يحصل الا بالبيع بالنقد وان توى الثمن عند المشتري فهو من مال المرتهن لما بينا ان حكم الرهن تحول من العين الى الثمن وان كان في ذمة المشــتري

كما لو قبل المرهون تحول حكم الرهن من العين الى القيمة ولو هلكت العين قبل البيع يصير المرتهن بهمستوفيا حقه فكذلك اذا توىالثمن وفيه وفاء بالدىن واذا كانالرهن أرضخراج أوعشر فأخذ السلطان الخراج أو العشر من الثمرة كان للمدل أن يبيع مابقي مع الارض الرهن لما بينا أن حكم الرهن يثبت في الزيادة المولدة من العين ولا يسقط باعتبار ماأخـــذ السلطان من ذلك شيء من الدين لان ذلك مستحق على الرهن ولان ذلك الجزء كالتاوي بغير صنع المرتهن ولو هلك الكل بغيير صنعه لم يسقط شيء من دينه فان قيل كيف يأخـذ السلطان الخراج من الثمرة والخراج في ذمة الراهن قلنا قد قيل انالمراد خراج المقاسمةوهو جزء من الخارج كالعشر وان كان المراد خراج الوظيفة فله تعلق بالخراج مدليل آنه لوامتنع من أداء الخراج يبيعه الامام بطريق الاجتماد واذا أخذ السلطات الخراج أو العشر من الراهن لم يكن للراهن أن يرجع بشيء من الثمرة وهو كله رهن يبيعه العدل ويوفيه المرتهن ولا شك ان للسلطانأن يأخذ منه الخراج وكذلك العشر عند حاجةمصارف العشرللسلطان أن يأخذ العشر من مالك الثمرة بعد ادراك الغلة وهذا لانه يطالبه بالاداء وله أن يؤدي من أى موضع شاء فاذا كان هو الذي رهن العين وتعذر عليه اداء العشر أخذه من غير الثمرة لزمه الاداء من محل آخر فاذاأخذمنه نقيت الثمار مملوكة للراهن محبوسة عند المرتهن محقه وللمدل أن يبيع الكل كمايينا ولا يكون للراهنأن يرجع بشئ من الثمرة مالم يقض الدين لانه تنصرفه قصر يد نفسه عن الثمرة مالم يؤد الدين وقد كانت الثمرة مشفولة بالعشر والخراج فاذازال ذلكبادائه من محل آخر بقي حكم الرهن فيه على حاله قال ولو كان الرهن ابلا أو بقرا أو غنما سائمة لم يكن فيها زكاة لان على صاحبها من الدين مايستغرق رقابهاووجوب الزكاة من المال النامى باعتبار عناء المالك قال صلى الله عليه وسلم لاصدقة الا عن ظهر غنى وبالدين المستغرق ينعدم العناء والسبب اذا وجب الحكم بواسطة لم يثبت الحكم بدون تلك الواسطة كشراء القريب يوجب العتق تواسطة الملك فاذا اشتراه لغيره لا يكون اعتاقا لانعدام الواسطة وان كان المدل هو الراهن فان كان المرتهن لم يقبض من يد الراهن فليس برهن لان تمام الرهن بالقبض ويد المالك في ماله لا تكون نابَّة عن الغير فلا يصير المرتهن قابضا بيد الراهن وان كان المرتهن قبضه وجمل الراهن مسلطاً على بيمه فهو رهن وبيم الراهن فيه جاعز لان المين ملكه وهو مشغول بحق المرتهن فاذا رضي صاحب الحق بالبيع نفذ بيع المالك فيهواذا ارتهن

الرجل دارا أو سلط الراهن رجلا على بيعهاودفع الثمن الي المرتهن ولم يقبضها المرتهن حتى حل المال لم يكن رهنا لانمدام القبض المتمم له وان باع المدل الدار جاز ببعه بالوكالة لابالرهن لان المدل وكيل بالبيم وبقاءيد المالك في المين لا يمنع صحة الوكالة بالبيع وكذلك التبعيض في الخادم والدار لان الشيوع وان كان عنم موجب الرهن فلا ينافي موجب الوكالة وأحد الحكمين ينفصل عن الآخر فالرهن وان لم يصح لعدم القيمة فالتوكيل بالبيع صحيح واذا باع العدل ذلك دفع الثمن الى الراهن دون المرتهن لان العين ملك الراهن ولم يثبت فيه حق المرتهن حين لم يصح الرهن فلهذا يدفع الثمن الى الرهن ثم يقضي للمرتهن على الراهن بحقه وان دفع العــدل المال الى المرتهن لم يضمن لان الدفع اليه حصل بأمر المالك وان نهاه عن البيع لم يجز بيعه بعد ذلك وكذلك ان مات الراهن لم يكن للعدل أن سبيمه بمدمو ته لان نفوذ بيمه بالوكالة دون الرهن والوكالة تبطل بالعزل وموت الموكل والمرتهن أسوة الغرماء فيــه لان اختصاصه مه يكمون باعتبار الرهن فاذا لم يتم الرهن كان أسوة الغرماء واذا قتل العبد المرهون عبد فدفع مه أو أخنى عينه فدفع بالعين كانالعــدل مسلطا على بيع العبد المدفوع لانه قائم مقام مادفع به الا أنرى أن حكم الرهن يثبت فيه بهذه الطريقة فكذلك حكم التسليط على البيع لان ذلك توكيـل تعاق به الاستحقاق لكونه في ضمن الرهن فيظهر ظهورحكم الرهن فيــه واذا باع المدل الرهن فقال بمته تسمين والدين مائة فأقر بذلك المرتهن فانه يسأل الراهن عن ذلك فان أقر أنه باعــه وادعى أكثر من تسمين فالقول قول المرتهن والعدل فيــه لاتفاقهما على خروج العين من الرهن بالبيع وأنكار المرتهن للزيادة فما تحول اليــه حكم الرهن والبينة الراهن اذا كانت قيمته مثل الدين لان بقبض الرهن تثبت مد الاستيفاء للمرتهن في جميم الدين تماذا ادعى ماينسخه وهو البيم في الدين فلا يصدق في ذلك الا محجة واذا أقر بالبيم قال الراهن بمنه بمائة وقال العدل بعته يتسمين وقال المرتهن بعته ثما نين وقد تقابضا فالقول قول المرتهن ويرجم على الراهن بعشرين درهما لتصادقهم على ماينسخ حكم الرهن في المين وهو البيع وانكار المرتهن للزيادة فيما استوفى من حقه والبينة بينة الراهن لانه هو المدعى لزيادة الفاء الدبن على المرتهن فان أقام المدل البينة انه باعه تسمين وأعطاها للمرتهن وقال الراهن لم يبعه وأقام البينة آنه لم يبع وانه مات في يده قبل ان يبيعه لم تقبل بينة الراهن على

هذا لانهم لم يشهدوا على فصل ماله وانما شهدوا على انه لم يبع وهــذا لاتجوز شهادتهم فيه نقد بينا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في ترجيح احدى البينتين على الاخرى فيها سبق واذا ارتد العدل ثم باع الرهن ثم قتل على ردته فبيعه جائز لان نفوذ بيعه باعتبار الوكالة وردُّنه لا تنافى التــداء الوكالة فــلا ينافي البقاء بطريق الاولى وآنما لا بجوز أبو حنيفة نصرفه في ملك نفسه اذا قتل على الردة لان محل تصرفه حق ورثته وذلك غير موجودهنا فآنه ليس بمالك للرهن وخلف وارثه فيه آنما هو وكيل ببيعه وان أسلم فذلك أجوز لبيعه وان لحق بدار الحرب فلحافه بمنزلة موته ولهـذا يقسم القاضي ميرانه فان رجع مسلما فهو على وكالته وقد نصعلي الخلاف بين أبي نوسف ومحمد رحمهماالله في الوكيل اذا ارتدولحق بدار الحرب فقيل حكم المسدل على ذلك الخلاف وقيل بل هذا قولهم جميما وأبو يوسف يفرق بينهما فيقول ردته ولحاقه موجب عزله عمرلة ردة الوكيل وعزله نفسه وذلك يصح من الوكيل ولا يصح من العدل بعد القبول محق المرتهن فكذلك يبقى حكم التسليط على البيع بمد لحاقه فاذا رجع فهو على وكالته وهذا لان هــذه الوكالة تعلق بها الاستحقاق لـكونها في ضمن الرهن على مابينا واذا ارتد الراهن والمرتهن فلحقا بدار الحرب أو قتل على الردة ثم باع العدل الرهن جاز بيمه لان لحاقهما كموتهماوالقتل موت وقد بينا أن موتهما لايبطل الرهن ولا حكم التسليط على البيع فكذلك هنا قال واذا كان المدل عبدا محجورا عليه فان وضعا الرهن على بديه باذن مولاه فهو جائز لانه من أهل يد موجبة لتتميم العـقد لو كان العقد معه باذن مولاه فكذلك اذا كان العقد مع غيره قلنا يتم العقد بيده على أن تكون بده نائبة عن يدالمرتهن كما في الحرفان وضما على يده بغير اذن مولاه فهو أيضا جاءز لان الاهلية للعبد يكون آدميا مميزا أو مخاطبا يوجو د الاذن من المولى وأنما لحاجة الى الاذن فيما يتضرر المولى بهولا ضرر على المولى فيجعل يد العبد نائبة عن يد المرتهن ولكن عهدة البيم لا تكون عليه لأن المولى يتضررته من حيث أنه يتوى ماليته فيه وأنما المهدة على الذي سلطه على البيع لأنهلا تمذر ابجاب المهدةعلى العاقد تعلقت باقرب الناس اليه وهومن سلطه على بيعه وكذلك الصبي الحر الذي يمقل اذا جمل عدلا فهو والعدل المبد سواء ان كان أبوه أذن له فالمهدة عليـه ويرجع به على الذي أمره وان لم يكن أبوه أذن له فاســـتحق البيع من يد المشـــترى

فانشاء المشترى رجم بالثمن على المرتهن الذي قبض المال لأنه هو الذي ينتفع بهذا المقد حين سلم الثمن له واذا رجع عليـه رجع الرتهن على الراهن عاله وان شاء على الراهن لان البائع كان مأمورا من جهته وانما حصل بيعه وقبض التمن له فكان له أن برجع بالعهدة عليه ولوذهب عقل المدل لم بجز بيعه في تلك الحالة أما اذا صار محيث لا يعقل البيع فلااشكال فيه وانكان بحيث يعقل البيع جازت الوكالة ونفذ البيع ففياس تلك المسألة هنايدل على جواز بيعه في هذه الحالة والاصح أن نفرق بينهما فيقال لما وكله وهو صحيح العقل فهو مارضي سيعه الاباعتبار رأي كامل وقد انمدم ذلك بجنونه وأما اذا كان وكله وهو بهذه الصفة فقد رضي ببيعه بهذا القدرمن الرأى فيكون هو في البيع ممتثلا أمره فان رجعاليه عقله فهو على وكالته لان حكم الرهن والتسليط ماق بعد ذهاب عقله ولكنه عجز عن تحصيل مقصود الراهن بمارض وذلك على شرف الزوال فاذا زال ذلك صار كان لم يكن واذا كان المدل صفير الايمقل أو كبيرًا لا يعقل فجمل الرهن على يده لم بجز ولم يكن رهنا لأنه ليس من أهل اليــد اذ هو مميز وقبض مشله لايكون معتبرا شرعا وما هو القصود بالقبض لا يحصل بقبضه فلا عكن تتميم الرهن باعتبار أقامة قبضه مقام قبض المرتهن ولو كبر وعقل وباع الرهن جاز البيم لتسليط الراهن اياه على البيم لأن الموكل ينفر دبالتوكيل ونفوذ تصرف الوكيل يعتمد علمه به فاذا ياعه بعد ماعقل فقد وجد شرط نفوذ تصرف الموكل بعد صحة التسليط فهو نظير مالو وكل غائبًا ببيع شي فبلغه وباعه وذكر الخصاف رحمه الله أن هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله أما عنـــد أ بي حنيفة فلا يجوز بيعه بعـــد البلوغ لان التسليط كان لغوا لانعـــدام الاهليــة عنده فلا ينعدم بحدوث الاهلية بخلاف الغائب فهو أهل للتصرف فيصح تسليطه ا وعلمه به شرط فاذا وجد نفذ تصرفه واذا كان المدل ذميا أو حربيا مستأمنا والراهن والمرتهن مسلمين أو ذميين فهو جائز لان المستأمن في المعاملات بمنزلة الذمي أو المسلم وهو من أهـل يد معتبرة شرعاً وهو من أهل ان ينفذ بيعه تتسليط المالك كما ينهذ بيعه باعتبار ملكه فان لحق الحربي بالدار لم يكن له أن يبيع وهو في الدار لان المرهون في دار الاسلام رجم الى دار الحرب عاجز عن تسليم ما في دار الاسلام لحاجته في الرجوع الى أمان جديد فلهذا لا ينفذ بيمه فان رجع فهو على وكالته بالبيم لما بينا في المرتهن اللاحق بدار الحرب وان كان الحربي الراجع الى دار الحرب هو الراهن والمرتهن أوالعدل ذى أو حربي مقيمف دار الاسلام باذن فله أن يبيعه لان لحاق الراهن والمرتهن بالدار كموتهما وذلك لاعنع نفوذ بيع المدل ان كان قادراعلي التسليم لبقاء الرهن والتسليط واذا باع العدل الرهن وقبض الثمن فهلك عنده ثم رد عليه المبيع بعيب فمات عنده أو استحق أو هو باق في يده وقدأخره بالثمن حتى أداه فله أن يرجع على الراهن في ذلك كله لانه في البيع كان عاملا للراهن بامره ولا يكون له أن يرجع على المرتهن لان رجوعه عليه باعتبار قبضه الثمن منه ولم يوجــد وان كان الراهن مفلسا والعبد في بد المدل فله أن ببيعه ويستوفي الثمن الذي غرمه لان بالرد بالعيب عليه أنفسخ البيع فببقى التسليط على البيع كما كان واذا باعه فالثمن ملك الراهن وقد استوجب الرجوع على الراهن بما غرم فاذا ظهر حبس حقه من ماله كان له أن يأخذه وهو أحق مذلك من الرتهن لان دينه وجب بسبب هذا العبد ودين المرتهن في ذمة الراهن لابسبب هدذا المبد وكان صرف بدل العبد الى دين وجب بسبب العبد أولى ولانه لو كان دفع الثمن الى الرَّهُن كان له أن يرجع فاذا لم يكن دفعه اليه فلان يكون هو أحق به ولا يلزمه دفعــه اليه أولى واذا باع المدل الرهن بيعا فاسدا أو ربالم يجز بيعه كما لو باشره المالك ولا يضمن المدل لانه وكيل وأنما يضمن الوكيل بالاخلاف لابالفساد فكل أحد لايهتدى الى التحرز عن الأسباب المفسدة للمقد كمااذا كان الرهن خمرا أو خنزير اوالراهن والمدل ذميين والمرنهن مسلما وباعه المدل فبيعه جائز بالوكالة والرهن باطل لان المرتهن مسلم والمسلم من أهل المقد على الحمر ولكن بطلان الرهن لا يبطل الوكالة بالبيم وان كان مسلما والعدل والمرتهن ذميين فالرهن باطل لما قلنا وبيم العدل ينفذ بالتوكيل في قول أبي حنيفة بمنزلة المسلم يوكل الذمي يدبع الخمر والخنزير ويذبني له أن يتصدق بالثمن فان قضاه العدل المرتهن ففعله كفعل الراهج بنفسه فينبغي أن يتصدق بمثله لأنه قضي دينه بمال يثبت فيه حق الفقراء فعليه أن يتصددق بمثله وان كان العدل مسلما فبيعه باطل لان المسلم ليس من أهل المقد على الحمر وليس له أن يباشره لنفسهأو لغيره واللةأعلم

- ﴿ باب الرهن الذي لا يضمن صاحبه كان

(قال رحمه الله) واذا ارتهن عبدها بألف درهم وقبضه وقيمته الف درهم ثم وهب المرتهن المال للراهن أو أبرأه منه ولم يرد عليه الرهن حتى هلك عنده من غير أن يمنعه اياه

فهو ضامن في القياس قيمته للراهن وهو قول زفر وفي الاستحسان لاضمان عليه وهو قول علما عنا الثلاثة رحم الله وجه القياس أن يقبض الرهن ثبتت بد الاستيفاء للمرتهن وبتم ذلك مهلاك الرهن وصيرورته مستوفيامهلاك الرهن بعد الابراء عنزلة استيفائه حقيقة بعدالابراء فيلزمه رد المستوفي ولا يقال أنما يقمير مستوفيا من وقت القبض حتى تعتبر قيمته من ذلك الوقت فيكون ريئا بعدالاستيفاء وهذالان الابراء بعد الاستيفاء صحيح موجب لردالمستوفي كالبائم اذا قبض النمن ثم أبرأ المشترى عن النمن وقد قال بعد هـذا في الرهن بالصداق اذا طلقهاالزوج قبل الدخول بها ثم هلك الرهن لا يلزمها رد شي على الزوج بطريق الاستحسان ولو كان الطريق فيه هذا للزمها رد النصف لان الطلاق قبل الدخول بعد استيفاء الصداق يلزمها ردنصف المستوفي ولا وجه لاسقاط الضمان الفائت في مالية الرهن بسبب الابراء عن الدين لأن ضمان العقد بالقبض فبه في بعد القبض وان سقط الدين كما لو استوفى الدين حقيقة أو اشترى بالدين عينا أو صالح منه على دين أو احاله على انسان آخر بقي ضمان الرهن وان برئت ذمة الراهن عن الدين وكذلك لو تصادقًا على أن لادين بتي ضمان الرهن لبقاء القبض وان العدم الدين ولو تبادلا رهنا برهن بقي ضمان الاول مالا يرده على الراهن لبقاء القبض والمشترى اذا قبض المبيع فهو بالخيارثم فسيخ البيع بقي مضمونا بالثمن لبقاء القبض وان انفسخ البيع واذا كان الخيار للبائم ففسخ البيع يبقي مضمونًا بالقيمة على المشـترى لبقاء القبض كما في الانتداء ولا يقال لو وجب الضمان على المرتهن أعا يجب بسبب الابراء وهو متبرع فيه فلا يوجب عليه ضمانًا لأن وجوب الضمان عليه ليس بالابراء بل الاستيفاء مهلاك الرهن الاآنه قبل الابراء كانت تقع المقاصة وبعد الابراء لا يمكن أنبأت المقاصة فيبقى المستوفي مضمونا عليه كما لو استوفاه حقيقة بعد الابراء ويلزمه ضمان المستوفى وان كأن لولم يسبق الابراء لم يكن عليه شي وللاستحسان وجهان أحدهما ان ضمان الرهن بثبت بأعتبار القبض والدين جميعاً لأنه ضان الاستيفاء فلا تتحقق ذلك الا باعتبار الدين وبالابراء عن الدين انعدم أحمد المعنيين وهو الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين ينعدَم بانعدام أحمدهما (ألا ترى) أنه لورد الرهن سقط الضمان لانعدام القبض مع نقاء الدين فكذلك أذا أبرأً من الدين يسقط الضمان لانعـــدام الدين مع بقاء القبض وهـــذا بخلاف مالو استوفى حقيقة لان هناك الدين بالاستيفاء لايسقط بل يتقرر فان ماهو المقصود يحصل بالاستيفاء وحصول

المقصو دبالشئ ينهيه ويقرره ولهذا جاز ألابراء عن الثمن بعد الاستيفاءفاذا بقي الدين حكما بقي ضان الرهن وبهلاك الرهن يصير مستوفيا فتبين آنه استوفي مرتين فيلزمه رد أحدهمافأما بالاتر اءفيسقط الدين فلا تبقى الضمان بعد انعدام أحد المنتبين وكذلك اذا اشترىبالدين أو صالح من الدين على عين فذلك استيفاء الدين بطريق المقاصة وكذلك اذاأحال على غير ولان بالحوالةلايسقط الدين ولكن ذمة المحال عليه تقوم مقام ذمة المحيل وهو بصدد أن يعود الى ذمة الحيل أذا كان المحتال عليه مفلساً فلهذا بقى ضمان الرهن وكذلك بعد ماتبادلا رهنا برهن ألدين والقبض باقيان فى حتى المين الاول فيبقى الضمان فيه واذا تصادقا على أن لادىن فانما يسلم هذا فيما اذا كان تصادقهمابمد هلاك الرهن والدبن كان واجبًا ظاهر احين هلك الرهن ووجوب الدين ظاهراً يكنى لضمان الرهن فصار مستوفيا فأما اذا تصادقا على أن لادس والرهن قائم تمهلك الرهن فانهناك تهلك أمانته لان بتصادقهما من الاصل وضمان الرهن لابقى بدون الدين والوجه الآخر وعليه الاعتمادأن مقصود الراهن بتسليم الرهن الى المرتهن أن يبرئ ذمته عنم هلاك الرهن من غير أن يلزمه شي آخر وقد حصل له هذا المقصود بالابراء قبل هلاك الدين فلا يستوجب عند هلاك الرهن سببا آخر كمن عليه الدين المؤجل اذا عجل الدين ثم حل الاجل وصاحب المال اذا عجل الزكاة ثم تم الحول لايلزمه شي آخر لهذا المعنى بخلاف مااذا استوفى الدبن فهناك مقصوده لم يحصل لان ذمته انما برئت بما أعطى من المال وكذلك اذا اشترى بالدين أو صالح أو أحال أو تبادلاً رهنا برهن فما هو المقصود له عندهالك الرهن لم محصل مذه الاسباب واذا تصادقا على أن لادين له ثم هلك الرهن بعد ذلك لا يكون مضمونا لان مقصوده حصل بالتصادق حين لم يلزمه شي آخر ولا نقال مقصود براءة ذمته عند هلاك الرهن بطريق الايفاء وانما برئت ذمته بطريق الاسقاط بالابراء أو الاسقاط عن الايفاء وهذا لان الاسباب غيير مطلوبة لاعيانها بل لاحكامها فأنما ينظر الى حصول المقصود ولا منظر إلى اختلاف الطريق عنزلة مالو قال لفلان على الف درهم قرضاو قال المقر له بل هو غصب يلزمه المال لانفاءما هو المقصود وان اختلفا فيالسببوكذلك لو قال لفلانعلىألف درهم ثمن هذه الجاربة التي بمتها وقال فلان الجارية جاريتك بعتهاولي ألف درهم يلزمه المال لحصـول المقصودوهو سـلامة الجاربة له وان اختلفا في السيد فهذا مثله وهذا بخلاف البيع بالضمان فانه هناك انعقد بالقبض ولكن فسخ البيع يبطل بالهلاك قبل الردكما يبطل البيع بالهلاك قبل التسليم وهنا الابراء ماسطل مهلاك الرهن بعده لان هناك ماهو المقصود للبائم لا يحصل بفسخ البيع ما لم يعد المبيع الى يده فلهذا بقى الضمان ولو منعه العبد بعد مأ برأه عن الدين حتى مات في مده ضمن قيمته لانه كان أمينا فيه فبالمنع بعد طلب الحق يصير غاصبا كالمودعولوارتهن المرأة رهنا بصدائها وهو مسمى وقيمته مثله ثم أبرآته أووهبته له ولم يقبضه حتى هلك عندها فلا ضمان علما في الاستحسان وكذلك لواختلمت منه قبل أن مدخل مهاتم لم يقبضة حتى مات لان مقصود الزوج هو يراءة ذمته عن الصداق بالخلم من غير أن يلزمه شيء آخر وقد حصل وكذلك لو طلقها قبل أن مدخل بها وقد الرأنه عن الصداق ولو لم تبرئه من الصداق قبل الطلاق ولكن أبرأته من حقيها قبل الطلاق أو لم تسرئه حتى هلك فلا ضمان علمها فيه أما اذا أبرأته فلحصول مقصود الزوج واذا لم تبرئه فقدحصل مقصود الزوج في النصف بالطلاق قبل الدخول وأنما بقي ضمان الرهن في النصف الذي هو حقها فبهلاك الرهن يصير مستوفياً ذلك القدر خاصة فلهذا لايلزمها رد شيُّ ولوتزوجها على غير مهر مسمى وأعطاها عهر المثل رهنا فهر المثل في نكاح لا تسمية فيه بمنزلة المسمى في النكاح الذي فيه تسمية فان طلقها قبل الدخول بها سقط جميع مهر المثل ولها المتعة ثم في القياس ليس لها أن تحبس الرهن بالمتعة وهو قول محمد والآخر وهو قول أبي حنيفة رحمهما الله وفي الاستحسان لها أن تحبس الرهن بالمتعة وهو قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد رحمهما الله وقد بينا في كتاب النكاح ان عند محمد المتعة في حـكم جزء من مهر المثل بمنزلة نصف مهر المسمى أو هو خلف عنسه والرهن بالشيء يكون رهنا بخلفه على ما بينه في السلم وأبو بوسف يقول المتعة دين حادث ليس بجزء من مهر المثل لآنه ثياب ومهر المثل دراهم ولا هو خلف عن مهر المشل لان كل واحــد منهما بجب باعتبار ملك البضع في حال فلا يكمون أحدهما خلفا عن الآخر وكيف يكون خلفا ولا تجب المتعة الا بعد سـقوط مهر المثــل بالطلاق قبــل الدخول فاذا لم يكن الرهن عهر المثل رهنا بالمتمة عند أبي يوسف قلنا ان هلك الرهن قبل أن عنم لاضان علمها فيه لحصول مقصود الزوج وهو سقوط مهر المثل عنه بالطلاق وان منعته ماهي ضامنة قيمته وعند محمد لها أن تمنع فبا لهلاك تصير مستوفية مقدارالمتمة ولاضمان عليها فيما زادعلى ذلك لحصول مقصود الزوج واذا أسلم الرجل خمسمائة درهم الى رجل في طمام مسمى فارتهن منه عبدا يساوى ذلك الطمام ثم صالحه على رأس

ماله ففي القياس له أن يقبض العبد ولا يكون للمرتهن أن يحبس الرهن برأس المال لانالعبد كان مرهو نابالمسلم فيه وقد سقط لاالى بدل ورأس المال دين آخر واجب بسبب آخر وهو القرض فلا يكون المبدم هونا به كما لو كان له على غيره دراهم ودنانير فرهنه بالدنانير رهنا ثم أبرأه المرتهن عن الدنانير لا يكون له أن يحبس الرهن بالدراهم وفي الاستحسان لهأن عبس الرهن حتى يستوفى رأس المال لانه ارتهن بحقه الواجب بسبب العـقد الذي جرى بينهما وحقه فى المسلم فيه عند قيام العقد وحقه في رأس المال عند فسخ العـقد فيكون له أن يجبس الرهن بكل واحد منهما كن ارتهن بالمفصوب به فهلك المفصوب كان له أن يحبس الرهن حتى يستوفى قيمته لأن الواجب بالفصب استرداد المين عند قيامه والقيمة عند هلاكه وهذا لان المسلم فيه مع رأس المال أحدهما بدل عن الآخر ولهذا لايجوز الاستبدال بالمسلم فيه قبل الاقالة والرهن بالشئ يكون رهنا ببدله لان البدل يقوم مقام الاصل وحكمه حكم الاصل فان هلك العبد في يده من غير أن يمنعه فعلى المرتهن أن يعطى مثل الطعام الذي كان على المسلم اليه ويأخذ رأس ماله لانه بقبض الرهن صارت ماليته مضمونة بطعام السلم وقد بقي حكم الرهن الى أن هلك فصار بهلاك الرهن مستوفيا طمام السلم ولواستوفاه حقيقة قبل الاقَالة ثم تقايلاً أو بعد الاقالة لزمه رد المستوفى واسترداد رأس المال فكذلك هناك وهذا لان الاقالة في باب السلم لا تحتمل الفسخ بمد ثبوتها فهلاك الرهن لا يبطل الاقالةوان صار مستوفيا طعام السلم ومحمد يحتاج الى الفرق بين هذا وبين فصل المتعة فهناك جعـل الرهن بعد الطلاق محبوسا بالمتعة وجملها بهلاك الرهن مستوفية للمتعة وهنا جعل الرهن محبوسا برأس المال وجعله هناك هالكا بطعام السلم لان المتعة فى جزء من مهر المثل فان الطلاق مسقط فلا يصلح أن يكون موجبا دينا آخر ابتداء واذا كان عنزلة الجزء فهو كنصف المسمى فأعايبقي حكم الضمان بقدره وهذا رأس المال ليس بجزء من المسلم فيه وعنه هلاك الرهن أنما يتم الاستيفاء من وقت القبض ولهذا تعتبر القيمة من وقت القبض فانما يصير مستوفيا لما صار مضمونًا به وتوضيحه أن بالطلاق سقط مهر المثل لاالى بدل ولا عكن أيفاء ضمان المهر في مهر المثل وقد سقط لا الى بدل فلهذا بقى الرهن بقدر المتعة رهنا بالاقالة وسقط السلمفيه لا الى بدل ولكن الى بدل وهو رأس المال لما بينا ان أحدهما بدل عن الآخر فلهدا بقي ضمان الرهن بالطمام كما انعقد عند القبض وكذلك لو وهب له رأس المال بعد الصلح نم

هلك العبد فعليــ طمام مثله لان المرهون مضمون بطعام الســلم لارأس المال فالابراء عن رأس المال وجوده كعدمــه في ايفاء حكم الضمان بطعام السلم قال (ألا ترى) أن رجــلا لو أفرض رجلا كر حنطة وارتهنه منه ثوبا قيمته مثل قيمته فصالحه الذي عليه الكرعلي كرى شمير يدا بيد جاز ذلك ولم يكن له أن يقبض الثوب حتى يدفع الكرين من الشمير ولو هلك الرهن عنده بطل طعامه ولم يكن له على الشعير سيبيل وبيان هـذا الاستشهاد ان حبس الرهن بعد هذا الصلح لاعكن باعتبار ضمان الشعير لان الشعير مبيع عين والرهن مثله لابجوز فمرفنا آنه بقي مرهونا بالطعام لان سقوطه كان بعوض فبقي حكم الرهن والضمان فيه مالم يأخذ الموض وكذلك في مسألة السلم الاأن هنا اذا هلك الرهن تم استيفاؤه للطعام فيبطل العقد في الشعير كمالو استوفاه حقيقة ثم اشترى به شعيرا بعينه وفي السلم أيضا صار مستوفيا للمسلم فيه بهلاك الرهن ولكن اقالة السلم بعد استيفاء المسلم فيه صحيحة فلهذا يلزمه رد مثل ذلك الطعام ولو باعه كرا بدراهم تم افترقا قبل أن يقبضها بطل البيع لانهما افترقاعن دين بدين وبقى الطعام عليه والثوب رهن به مخلاف الشمير فأنه عين فأعا الافتراق هنا عن عين بدين حتى لوكان الشمير بنير عينه وتفرقا قبل أن يقبضا كان البيع باطلا أيضا لانه دين بدين هكذا ذكر في الاصل وينبني في هذا الموضع ان لا يصح البيع أصلا لان الشمير بغير عينه بمقابلة الحنطة يكون مبيعا وبهم ما ليس عند الانسان لا يجوز واذا اشترى ألف درهم عائمة دينار وقبض الالف وأعطاه بالمائة الدينار رهنا يساويها ثم تفرقا فسد البيم لان الاستيفاء لايتم مع قيام الرهن فأعا افترقا في عقد الصرف قبل قبض أحد البدلين فاذا فسد الصرف وجب عليه ردالالف وليس له أن يأخذ الرهن حتى يوفيه الالف لما بينا أنه انما ارتهن تحقه الثابت بسبب عقد الصرف وذلك المائة الدينار عند نقاء العقد واسترداد الالف بعد انفساخ عقد الصرف كما في مسئلة السلم فان هلك الرهن عنده صار مستوفيا للدنانير مهلاك الرهن فان عند القبض اندة حمان الرهن بالدنانير ولو استوفاه حقيقة لزمه رد المستوفى افساد عقد الصرف فهذا أيضا ثرد الدنانير ويرجع على المرتهن بالالف فان لم يتفرقا حتى ضاع الرهن فهو بالمائة الدنانير لان الاستيفاء تم بهلاك الرهن قبل الافتراق وقد بينا في كتاب الصرف والبيوع حكم الرهن ببدل الصرف ومن خلاف زفر وكذلك ان كان الرهن على يُدى عدل لان في حكم الرهن يد العدل كيد المرتهن واذا قبض المرتهن حقه من الراهن تم هلك

عنده فعليه أن رد ماقبض وقد بينا منى هذه المسألة وفي هذا اللفظ اشارة الى أن سقوط الدين مهلاك الرهن على معنى انضمان الاستيفاء الذي ثبت بقبض الرهن يتم مهلاك الرهن ويصيركانه استوفى بقبض الدراهم بددمااستوفي بقبض الرهن فيلزمه رد ماقبض لهــذا ولو كان الدين طعاما قرضا فاشتراه الذي هو عليه بدراهم ودفعها الى المرتهن م هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد مثل ذلك الطمام على الراهن لانه مهلاك الرهن صار مستوفيا للطمام وقد سقط حقه عن الطمام حين باعه بمن عليه بدراهم وقبض الدراهم ولو ارتهن رجل عبدا بالف درهم يساوم افقضاها رجل تطوعا عن المطالب تم هلك الرهن عنده فعلى الطالب أن يرد المال على المتطوع عندنا وقال زفر يضمن المرتهن ذلك للراهن وهو بناء على ماتقدم لان عنده الضمان انعقد بالقبض وصارحقا للراهن فيبقى ذلك ببقاء القبض والمتطوع ينزع بقضاء الدين فيكون ذلك كتبرع المرتهن بالابراء عن الدين فلا تنغير به حكم الضمان الثابت له وعنه نا قضاء المتسرع للمال كقضاء المطلوب ولو كان قضاه الدين ينفسه تم هلك الرهن تم استيفاء الدين بهلاك الرهن ووجب عليه رد المقبوض بسبب القبض فكذلك هنا يلزمه رد المقبوض بسبب القبض وانما قبضه من المتطوع فيرده عليه وعلى هذا لو اشترى عبدا بالف فنقدها رجل عنه متطوعا ثم رد العبد بعيب أو استحق رجع المال الى المتطوع وكذلك لوأن امرأة نقد رجل مهرها تطوعا عن زوجها تمارتدت قبل الدخول بها رجم المال الى المتطوع ولو طلقها قبل الدخول بها رجع نصف المال الى المتطوع فلو لم يكن في الذكاح تسمية رجع عهر المثل الى المتطوع والمتعة على الزوج لان التطوع باداء مهر المثل لا يكون تطوعاً بأداء المتمة كما أن الكفالة لمهر الثل لا تكون كفالة بالمتمة وزفر مخالف في هـــذا كله وما أشرنا آليه من المعنى صحيح في الفصول كاما واذا جني العبد الرهن وقيمته ألف والدين ألف والجناية ألف أو أكثر فأبي المرتهنأن يفتكه وفداه الراهن بالجناية ثم مات العبدعند المرتهن فعلى المرتهن أن يرد على الراهن ألفا لان الفداء من المضمون في الرهن على المرتهن فان مالية الرهن نجني به وهو حتى المرتهن والراهن في الفداء لايكون متطوعا لانه قصد بالفداء تخليص ملكه فيستوجب الرجوع به على المرتهن وللمرتهن عليه مثله فيصير قصاصا وفى المقاصة آخر الدينين قضاء عن أولها فصار الراهن قاضيًا دين المرتمن وقد بينا أنه لوهلك الرهن بعد ما اقتضى الدين وجب عليه رد مااقتضى فهذا مثله وكذلك لو كان استهلك متاعا يستغرق رقبته فقضاه الراهن ثم مات العبد لأن المستحق للدين ماليته وهو حق المرتهن فيكون ذلك عليه والراهن لا يكون متطوعاً في ادا، ذلك لتخليص ملكه كما في الاول ولو ارتهن عبدا بألف يساومها ثم تصادقا أنه لم يكن عليه شيُّ وقد مات العبد فعلى المرَّتهن أن يردعليه ألف درهم لأن عند هلاك الرهن كان الدين واجبا ظاهرا فيصير بملاك الرهن مستوفيا ولو استوفاه حقيقة ثم تصادقا على أن لادبن عليه يلزمه رد المستوفى وعن أبي وسف أنه ليس عليه رد شئ لانهما تصادقا على انتفاء الدين عند هلاك الرهن وتصادقهما حجة في حقهما والاستيفاء بدون الدين لايتصور وكذلك لو أخــذه منه على أن يقرضه ألفالان الدين الموءود منزلة الدين الله تحق في المقادضمان الرهن به كما ان المقبوض على سوم الشراء كالمقبوض على حقيقة السوم في حكم الضمان فهلاك الرهن يصير مستوفيا فيجعل في الحكم كانه استوفاه حقيقة فيلزمه رده وأنما أورد هذا ايضاحا للاول فان كونالدين وأجبا ظاهى عند هلاك الرهن أقوى من الدين الوعود فاذا كان الرهن بملك مضمونا بالدين الموعود فهما كان واجبا ظاهرا أولى ولو أحال الراهن المرتهن على رجل بالمال ثم مات العبد قبل أن يرده فهو عا فيه لما بينا أن ضمان الرهن باق بعد الحوالة فيتم الاستيفاء مهلاك الرهن فيجعل هذا عنزلة مالو استوفى الطالب الدين من المحيل وذلك مبطل للحوالة فهذا مشله وكذلك لو أعطاه رهنامكان الرهن الاول تمهلك الرهن الاول قبل أن يرده فهو رهن بالمال لبقاء القبض والدين بعد تسليم الدين الثانى اليه واذاتم الاستيفاء مهلاك الرهن الاول بطل الرهن الثاني ولوهلك الثانى قبل هلاك الاول أو بمددفهو مؤتمن فيهلانه لم يوجد منهما مرهونا مضمونا بالدين فمن ضرورة بقاءالدين في الرهن الاول القاء ضمان الدين عن الثاني وانما رقى مقبوضا باذن المالك فيكون القابض أمينا فيه اذا هلك وكذلك او ناقضه الراهن فقبل أن يرده هلك فهو هالك بالمال لبقاء القبض والدين وهذالان فسيخ العقد معتبر بأصل العقدفكما ازضمان الرهن لا نتبت بالمقد قبل القبض فكذلك لا يسقط بالفسخ قبل الرد واذا زاد الرهن دراهم من المرتهن وجمامًا في الرهن فانه لا يكون في الرهن وهما فصلان أحــدهما الزيادة وصورته اذا رهنه توبا بمشرة يساوي عشرة ثم زاد الراهن المرتهن ثوبا آخر ليكون مرهونا مع الاول بالمشرة فني القياس لا تصح هذه الزيادة وهو قول زفر رحمه الله لانه لابد من أن يجال باض الدين بمقابلة الزيادة ليكون مضموناً به وذلك متعذر مع بقاء حكم الرهن في

الثوب الاول لبقاء القبض فهو نظير مالو ناقصه الرهن أو تبادلا رهنا برهن على مابينا وهذا فى الحقيقة بناء على أصل زفر رحمه الله ان الزيادة فى الثمن والبياع لايثبت ملحقه بأصل المقد وقد بينا في البيوع وفي الاستحسان وهو قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله تمالى وثثبت الزيادة في الرهن في حكم الدين لان تراضيهما على الزيادة بعد العقد عنزلة تراضيهما عليه عند العقد ولو رهنه في الانتداء يومين بالعشرة جاز الرهن وانقسم الدين على قيمته فكذلك هنا يقسم الدين على قيمة الاصل وقت العقدوعلى قيمة الزيادة وقت القبض وهذا بخلاف مااذاتبادلا رهنا برهن فلم يوجد هناك انتراض منهما على ثبوت حكم الرهن فيهما جميعا توضيحه أنه بالناس حاجة الي تصحيح هذه الزيادة ورعا نطق الرتهن بالابتداء أنه في الرهن وفاء بدينه ثم ثبت له خلاف ذلك فلا يرضى مرهن لاوفاء فيـه فيحتاج الراهن مرد عين آخر ليطمئن تلبه والزيادة في اارهن تجوز ان ثبت حكما فان المرهونة اذا ولدت يكون الولد زيادة تثبت في الرهن حكماً فيجوز أثباته أيضًا فضلا والفضــل الثاني في الزيادة بالدبن فأن المرتهن أذًا زاد الراهن عشرة أخري ليكون الرهن عنده رهنا مما جيما فهذه الزيادة لاتثبت في حكم الرهن في القياس وهو قول أبي حنيفة ومحمد وزفر رحمهم الله وفي الاستحسان تثبت وهو قول أبي بوسف رحمه الله وأوجهه قول أبي يوسف ان الدين مع الرهن تحاذيان محاذاة المبيع مع الثمن حتى يكون الرهون محبوسا بالدين مضمونابه كالمبيع بالثمن عن الزيادة في الرهن يجمل ملحقة أصل العقد فكذلك الزيادة في الدين كما في البيم فان الزيادة في الثمن والمبيع ثبتت على سبيل الالتحاق بأصل المقد وهنا مثله وكما ان الحاجة تمس انى الزيادة في الرهن فقد تمس الحاجـة الى الزيادة في الدين بأن يكون في مالية الرهن فضلا على الدين ويحتاج الراهن الى مال آخر فيأخذه من المرتهن ليكون الرهن رهنا مهما وهذا بخلاف المسلم فيــه فالزيادة فى المسلم فيه لاتجوز وان كانت تجوز فى رأس المال لان جواز السلم بخلاف القياس فأنه بيع المعدوم وأنما جعل المسلم فيه كالموجود حكما لحاجة المسلم اليه والزيادة في رأس المال بين حوائج المسلماليه فأما الزيادة في المسلم فيه فليس من حوائج المسلم اليه في شيء فلا يظهر هذا المقد فيه فاما جواز الرهن بالدين فثابت بمقتضى القياس اذ هو لحاجة المديون والزيادة في الدين من حوائب المديون والفرق لابي حنيفة ومحمد رحم ماالله بين الزيادة في الرهن وبين الزيادة في الدين من وجهين أحدهما أن الزيادة في الدين تؤدي الى الشيوع في الرهن لأن

بعض الرهن يفرغ من الدين الأول يثبت فيه ضمان الدين الثاني وسقى حكم الاول في البعض مشاعاويثبت فمايقابل الزيادة مشاعاو الشيوع في الرهن عنع صحة الرهن فأما الزيادة في الرهن فتودى الى الشيوع في الدين لان بدض الدين يحول ضمانه من الرهن الاول الياني والشيوع في الدن لا يصير كما لو رهنه منصف الدين رهنا ولا يقال الزيادة تثبت على سبيل الالتحاق باصل المقد فلا يؤدي الى الشيوع فيه لانانسلم هذا ولكنه مم الالتحاق بأصل المقد تثبت قيمته ملحقاً فهو كما لو رهنه في الانتبداء ثوبا بعشر من نصفه بعشرة ونصفه بعشرة وذلك لانجوز وبه فارق البيع فالشيوع وتفرق التسمية لابؤثر فيافساد البيع والثانى أن الزيادة انما تصمح ملحقة بأصل العقد في المعتود عليه والمعقود به والدين ليس بمعقود عليه ولا بمعقدود به لان المعقود به ما يكون وجو به بالعقد والدين كان واجبا قبل عقد الرهن بسببه ويبقى بعد فدخ الرهن فلا علك اثبات الزيادة فيه ملقحة بأصل المقد فأماالرهن فمعقود عليه لأنه لم يكن محبوساً قبل عقد الرهن ولا يبقى محبوسا بعد فسخ عقد الرهن فالزيادة في الرهن زيادة في المعقود عليه فيلتحق باصل العقد (وفقه هذا الكلام) أن صحة الزيادة باعتبار انه تصرف في المقد يمسر وصفه أو حكمه وذلك مستحق في الزيادة في الرهن لان الحكم قبل الزيادة أن الرهن الاول مضمون بمشرة وبعد الزيادة يكون مضمونا مخمسة فثبتت الزيادة فيه ملتحقة بأصل المقد فاما الزيادة في الدىن فلا تغيير وصف المقد ولا حكمه لان الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين ُسواء وجدتَ الزيادة في الدين أولم توجد فلهذا لايثبت حكم الزيادة في ضمان الرهن وعلى هـذا لو أنفق المرتهن على الرهن بأمر القاضي أوباس صاحبه فذاك دين وجب له على الرهن وفي نبوت حكم الجنس باعتباره اختلاف كما بينا وكذلك اذا كان الرهن يساوى الفين والدين ألفا فجني المرهون وفداه المرتهن والراهن غائب فنصف الفداء من ذلك على المرتهن ونصفه وهو حصة الامانة على الراهن ولا يكون المرتهن متطوعاً فيله عنداً في حنيفة على ما بيناه في باب الجنايات فهو دين حادث له على الراهن فلا يكون له أن يحبس الرهن بعد استيفاء الاول عنزلة مالوأقرضه مالا زيادة في الدين الاول والله أعلم بالصواب

-م ﴿ باب رهن الوصى والولد ﴾ و-

(قال رحمه الله) واذا كان على الميت دين وله وحي فرهن الوصي بعض ماتركه عندغريم

من غرمائه لم يجز للآخرينأن يردوه لان موجب عقد الرهن شبوت مد الاستيفاء للمرتهن فليس للوصى أن يخص بعض الغرماء بإنفاء دنــه حقيقة ولو قبــل ذلك كان للآخرين أن ببطلؤه فكذلك حكم يد الاســـتيفاء ولان حقهم جميما تعلق بالتركة فهو ببطل حق سائر الذرماء عن عين الرهن بتصرفه فليس لهذلك فان قضى دينهم قبل أن يردوه جاز لان الما نع قد ارتفع بوصول حقهم اليهم واثبات بد الاستيفاء للمرتهن في هذا قياس حقيقة الاستيفاء ولو لم يكن لاميت غريم آخر جاز الرهن و بيع فى دينه لانه لو أوفاه الدين حقيقة جاز فكذلك اذا رهنه منه اذ ليس في الرهن ابطال حقة ولا حق غيره وقد كان ساع في دينه قبل الرهن فبمده أولى واذا ارتهن الوصى بدين للميت على رجل جاز لانه يملك استيفاء الدين حقيقة ويكون هو في ذلك كالموصى فكذلك فما هو وثيق للاستيفاء وكذلك لو كان الميت هو الذيارتهنه فوصيه يقوم مقامه فى امساكه الاأنه لا يبيعه مدون اذن الراهن لان التسليط على البيع بطل بموت الرتهن فالراهن انما رضي ببيعه ولم يرهن برأى غيره في البيع وان استدان الوصى لليتيم فى كسوته وطعامه ورهن به أيضا وكذلك لو أنجز لليتيم فرهن أو ارتهن لان الرهن وثيقة للاستيفاء فيملكه من علك حقيقة الايفاء والاستيفاء تسليم الرهن الى المرتهن استحفاظاً له في الحال وقضاء لدمنه ماعتبار الماكل وكل واحد منهما يملكه الوصي كالابداع وايفاء الدين أو هوايجاب حق للمرتمن على وجــه ينتفع به اليتيم منحيث آنه الذي يصير مقضيا عندهلا كه ويكون كالبيع والاجارة والوصى عملك ذلك فى مال اليتيم وينبغي للوصى أن يتصرفعلى وجه يكون فيه نظر لليتيم يتجر فيه بنفسهأو بنصفه كماكانت عائشةرضي الله عنها تفعله في مال ولد أخيها أو يعمل في ماله مضاربة أو بدفعه الى غيره مضاربة كما كان عمر رضي الله عنه يعطى مال اليتيم مضاربة وقد بينا هذا في أول المضاربة واذا ارتهن الوصى خادما لليتيم من نفسه أو رهن خادما لنفسه من اليتيم بحق لليتيم عليه لم يجز اعتبارا بحقيقة الاستيفاء فانه لايستوفى دين اليتيم من نفسه ولا دين نفسه من مال اليتيم من خلاف جنسه وهـذا لان تصرفه مع نفســه لا ينفذ الا بمنفــمة ظاهـرة كالبيع والشراءوذلك لا يتحقق في الرهن والارتهان وكذلك اليتيم أن فعل ذلك لم يجز الا أن يجيز مالوصي بمنزلة بيعهوشرائه وكذلك انفعل ذلك أحدالوصيين الا أن يجيزه الآخر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وتجوزني قول أبي يوسف رحمه الله بناء على اختلافهم في أحد الوصيين يتقدر بالتصرف وهي بفروعها

منذ كورة في الوصايا ولو كانت الورثة كبارا كلهم لم يكن للوصي أن يرهن من متاعهم شيأً لدىن يستدينه عليه وكذلك أن كانوا صغارا وكبارا لانه مشاع وكذلك وكانوا كبارامحبوسين عن التضرف لانه أنما علك عليهم من التصرف ما يرجع الى الحفظ والرهن ليس من ذلك في شيء فهو بمنزلة بيم العقار وللوصي أن يرهن بدين على الميت لانه قائم مقامه فيما هو من حواثب الميت وايفاء الدين من حوائجه وعلكه الوصى فكذلك الرهن به كانت الورتة صغارا أو كبارا وكان الكبير شاهدا واحتاج الى نفقة ينفقها على الرقيق فرهن شيئًا من متاعهم في ذلك فانه لا مجوز في قول أبي توسف و مخمـ د رخمهما الله وان كان غائبًا جاز لان الاستدانة للانفاق على الرقيق من التصرفات التي ترجع الى الحفظ والوصى علمك ذلك في حق الكبير الفائب كما يملك بيع العروضولا يملك في حق الكبير الحاضر عندهما وعند أبى حنيفة رحمه الله باعتبار ولايته في نصيب الصفير تثبت له الولاية في ذلك في نصيب الكبير أيضا كما في البيع فانه بجوز بيمه الرقيق اذا كان في الورثة صفار وكبار فكذلك له ولاية الاستدانة للانفاق عليهم ثم كما يجوز له أن يقضى ذلك الدين من مالهم يجوز له أن يرهن به رهنا ولو رهن الوارث الكبير شيئامن متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث له غميره فان خاصم الذريم في ذلك أبطل الرهن وبيم له في دينه لان حقه تعلق بمالية العين التي رهنها فالوارث تصرفه قصد ابطال حقه فيرد عليه قصده وهذا التصرف من الوارث معتبر بسائر التصرفات كالبيع و عوه و ذلك لا ينفذ من الوارث في التركة المشغولة بالدين فان قضى الوارث الدين جاز الرهن لان المانع حق الغريم وقد زال بوصول دينه اليه فينفذ الرهن من الوارث كما ينفذسائر التصرفات واذالم يكن على الميت دمن فرهن الوارث الكبير شيئا من متاعه عال أنفقه على نفســه أو كان الوارث صغيرا ففعل ذلك الوصى ثم ردت عليهم سلعة بالعين كان الميت باعمًا فهلكت في أيديهم وصارتمنها دينًا في مال الميت وليس لهمال غير مارهن بالنفقة فالرهن جائز لانه حين سلم الرهن الى المرتهن لم يكن على الميت دين والعين كانت ملكا للوارث فارغة عن حتى الغير فلزمه حتى المرتهن فيــه ثم لحتى الدين بعــد ذلك برد السلعة بالعيب فلا يبطل ذلك حتى المرتهن عنزلة مالو أقر الوارث مدين على الميت بعد الرهن وهذا الخلاف مااذا استحق العبد الذي كان الميت باعه أو وجدحرافان الرهن يبطل لانه تبين ان الدين كان واجباعلي الميت حين رهن الوارث التركة فالحر لا يدخــل في العــقد ولا علك

عنه وبالاستحقاق يبطل البيع من الاصل فكان تصرف الوارث في التركة باطلا فاما بالرد بالعيب فلايتبين أن الثمن كان مستحق الرد قبل أن يرد السلعة بالعيب وكان هذا دينا حادثا بعد تمام الرهن فلا يبطل الرهن ولكن الراهن ضامن لقيمته حتى يؤديه في دين الميت وصيا كان أو وارثا لانه لما لحق الميت دين وجب فصار ذلك من تركته والوارث قــد منع ذلك شصرفاته فكان في حكم المستملك له فيضمن قيمته والوصى كذلك الأأن الوصى يرجع به على اليتيم لانه دين لحقه في تصرف باشره لليتيم فيرجم به في ماله وعلى هذا لو كان الميت زوج أمته وأخذ مهرها فاعتقها الوارث بعد موته قبل دخول الزوج بها فاختارت نفسها وصار المهر ديناعلي الميت كان الرهن جائزا والابن ضامنا له لانه دين لحق الميت بعد مانفذ التصرف من الوارث ولا يتبين بهذا السبب قيام الدين عنمه تصرف الوارث وكذلك لو حفر بترا في الطريق تم تلف فها انسان بعد موته حتى صار ضامنا دينا على الميت فانه لا يبطل التصرف من الوارث ولكنه ضامن للقيمة لانه أتلف حق الغريم في العـين بتصرفه واذا ارتهن الوصى متاعا لليتم في دين استدانه عليه وقبضه المرتهن ثم ان الوصي استفاده من المرتهن لحاجة اليتيم فضاع في يد الوصى فقد خرج من الرهن لأن الوصى فيما يتصرف لليتبع قائم مقامه أن لو كان بالغا ولو كان بالغا فرهن متاعه بنفســـه ثم استعاده من المرتهن فهلك في يده لم يسقط الدين لانه عند هلاك الرهن يصير المرتهن مستوفيا ولا عكن أن يجعل صاحب الدين مستوفيا دينه باعتبار المديون (ألا ترى) أن حكم الرهن لا يثبت بيد الراهن في الابتداء اذا جعل عدلا فيه فكذلك لا تبقي حكم يد الاستيفاء بعد مارجم الرهن الى الراهن وأذا لم يسقط الدين بهلاكه رجع المرتهن على الوصى بالدين كما كان يرجع به قبل الرهن ويرجع به الوصي على اليتيم وقد ضاعت العين من مال اليتيم لانه انما استعارها لحاجة اليتيم واذا رهن الوصى متاع اليتيم في نفقة اليتيم فاقر بذلك بعد بلوغه وأراد أن يبطل الرهن فليس له ذلك لأنه تصرف نفذ من الوصي في حال قيام ولايته ولزم فلا يملك اليتيم ابطاله بعد بلوغه كالبيم ولا يجوز للوصي أن يرهن متاع اليتيم من ابن له صغير أومن عبدله باخر ليس عليه دبن كان برهنه من نفسه لانه في حق الابن الصغير هو الذي يباشر التصرف من الجانبين وكسب المبد الذي لادين عليه ملك لمولاه فرهنه منه كرهنه من نفســـه وان رهنه من ابن له كبيرا ومن أبيه أومن مكاتبه أو من عبد لهبا خر عليه دس جاز لانه من كسبهم

عنزلة الاجنبي وهم أحق بالكسب منه يصرفون ذلك الى حوائجهم وهـذا بخلاف الوكيل بالبيع فانه لايبيع من هؤلاء وكذلك الوصى لانه في البيع متهم في حق هؤلاء وفي الرهن لا يكون مهما لان حكم الرهن واحد وهو أنه مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين سواءرهنه عندهؤلاء أو عند أجنبي فلانتفاء التهمة ينفذ تصرفه معهم ولو رهن الوصى مال اليتيم ثم غصبه فاستعمله حتى هلك عنده فهو ضامن لقيمته لانه بالفصب صار جانيا على حق المرتهن مفوتا ليده المستحقة فهو في ذلك كالاجنبي ضامن لقيمته يقضي منه الدين اذا كان حالاوالفضل لليتيم فان لم يكن حل فالقيمة رهن لأنهفي الغصب والاستمال لايكون عاملا لليتيم في ماله بل يكمون هو فيه كاجنبي آخر فيتقرر الضمان عليه وان استدانهالوصيعلي نفسه ورهن متاعالليتيم في ذلك فهو جائز وكذلك الولد في هذه وقد روي عن أبي يوسف رحمه الله لا يجوزشي من ذلك لانه صرف مال اليتيم ألى منفعة نفسه من غير حاجة وليس للأب والوصىذلك(ألا ترى)أنه ليسلمها أن يقضيا دينهما عال الصغير فكذلك لايكون لهما ان برهنامتاع اليتيم بدينهما ولكنا نقول للاب والوصى أن يودعا مال الصغير من هذا الرجل والمنفعة للصغير في الرهن أظهر منه في الايداع لانه في الايداع اذا هلك بطل حق الصغير وفى الرهن اذا هلك صار المرتهن مستوفيا لدينه وكانا ضامنين للصغير ماليـة الرهن وهـذا بخلاف حقيقة الايفاء لانه اخراج ملك الدين من ملك الصغير بغير عوض يدخل في ملكه عقابلته في الحال فلا منفذ منهما فأما بالرهن فلا تخرج العين عن ملكه ولكن يتمين حافظ محفظها وهو المرتهن فهو كالايداع من هذا الوجه وان سلطا المرتهن على بيمه فهو نظير التوكيل بالبيع ولهما ذلك في مال الصغير وفي الحقيقة هذه المسئلة تنبني على البيع فان الاب أو الوصى اذا باع مال اليتيم من غريم نفسه عثل ماعليه من الدين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يصير الثمن قصاصا بدينه ويصير هو ضامنا للصغير وعند أبي يوسف رحمه الله لايصير الثمن قصاصاً بدينه فاذا كان من أصله أنه لا علك قضاءدين نفسه عال اليتيم بطريق البيع فكذلك بطريق الرهن وعندهما لما كان علك ذلك بطريق البيع فكذلك بطريق الرهن لانه ليس في الرهن ضرر على الصي الا أن يصير قاضيا دينه عند هلاك الرهن ضامنا مثــله لليتيم فهو كالبيع في هذا الحكم واذا رهن الاب من نفســه متاع الصغير فهو جاءزكما يجوز بيعه مال الصغير لنفسه قال بخلاف الوصى لان الاب علك التصرف مع نفسه وان لم يكن فيه منفعة

ظاهرة للصغير بخلاف الوصى وهنا لان الاب غير متهم باعزاز نفسه على الولد والوصي متهم بذلك وكذلك لو رهنه الاب من عبد تاجر له ليس عليه دين لان أكثر مافيه انه عنزلة الرهن من نفسه وكسب عبده ملك له وهو يملك ذلك لما ذكر في الاصل في بيان الصلك الذي يكتبه الآب اذا رهن مال نفسه من الصي اني استقرضته من مالي كذا فانفقته في حاجتي وفي هـنذا اللفظ دليل على أن للاب ولا نة الاقراض في مال ولده لان معاملته مع غـيره أقرب الى النفوذ منـه مع نفسـه فاذا جاز له أن يستقرض مال ولده لنفسـه فلان يجوز له اقراضه من غيره أولى * والحاصل أن الوصى لا يقرض على اليتيم ولا يستقرض لانه تبرع وفي الاب روايتان وفي الرواية الظاهرة يقول لاعلك الاقراض لانه تبرع وايس للصغير فيه منفمة ظاهرة وفي هذه الروابة اشارة الي أن للاب ذلك لانه غير متهم فى حق ولده والظاهر أن لانقرضه الا ممن علك الاسترداد منه متى شاء فهو بمنزلة القاضى في ذلك وللقاضي ولاية الاقراض في مال اليتيم لتمكنه من الاســــترداد متى شاء فـكـذلك الاب له ذلك واذا رهن الاب فباع أبنه الصغير عندرجل فادرك الولد ومات الاب لم يكن للولد أن يسترد الرهن حتى َيقضي المال لانه تصرفلنم منالاب في حال قيامولايته وهو فى ذلك قائم مقام الولد أن لو كان بالغا فان كان الاب رهنه لنفســـه فقضاه الابن فانه يرجع به فى مال الاب بمنزلة الممير للرهن اذا قضى الدين وهذا لانه لايتوصل الى عين ماله الا بقضاء الدين فلم يكن متهما في ذلك واذا رهن الاب متاعاً لولده بمال أخذه لنفســـه ولولده الصغير فهو جائز لانه لما ملك أن يرهن مدىن أحدهم على الانفراد فكذلك بدينهما بخلاف مااذا رهن عينا مشتركة بين ابنه الكبير والصغير فان ذلك لايجوز مالم يسلم الكبير لانه لاولاية له على الكبير في رهن نصيبه و نصيب الصغير شائم فلا عكن تصحيح الرهن في شيء منه فإن هلك الرهن ضمن الاب حصته من ذلك للولد لأنه بهلاك الرهن صار قاضيا دين الصغير ودين نفسه عالى الصغير فيضمن الصغير حصته من ذلك والوصى في ذلك كالاب بعد موته وكذلك الجدأ و الاب اذا لم يكن له وصى لانه قام مقام الاب في التصرف بحكم الولاية الا أن الاب يملك أن يرهن مال أحد الصغيرين من الآخر والوصى لا يملك ذلك على قياس الرهن من نفسه وقد بينا الفرق بينهما في ذلك والله أعلم بالصواب

مراب رمن الحيوان كه م

(قال رحمه الله) رهن الحيوان المملوك بالدين جائز بخلاف مايقوله بعض العلماء رحمهم الله ان الحيوان عرضة للملاك فهو عنزلة مايسرع اليه الفساد وما يسرع اليمه الفساد كالخضر لايجوز رهنه *ودليلنا على جوازه قوله صلى الله عليه وسلم الرهن مركوب ومحلوب ولانه مال متقوم يجوز بيمه ويمكن استيفاء الدين من ماليته عند تمذر استيفائه من محل آخر فهو كسائر الاموال وما من شيء الا وهو عرضة للفناء في وقته ثم علفه وطعام الرقيق على الراهن لان وجوب النفقة على المالك بسبب ملك المين فالراهن بمدعة د الرهن مالك للمين كما كان قبله وفى كون الرهن في بد المرتهن منفعة للراهن فانه يصير مهلاكه قاضيا لدينه فيكون عنزلة الوديمة والمؤجر تخلاف المستعار والموصى مخدمته لانه لامنفعة للمالك في كون العين في يد المستعير والموصي له وانما تخلص المنفعة لهما فتكون المنفعة عليهما فلهـذا لا برجعان بضمان الاستحقاق تخلاف المرتهن (توضيحه) أن الاعارة لا يتعلق بها اللزوم فيقال للمستعير ان ثبت فانفق عليــه وانتفع به والا فرده والوصية بالعين وان كان يتعلق بها اللزوم فلم يأت ذلك بايجاب من الوارث فلا يلزمه نفقة في حال كو نه ممنوعاً من الانتفاع به واثبات اليد عليها وأما الرهن فانما يثبت للمرتهن فيه حق لازم بامجاب الرهن فلا يكون ذلك مسقطا للنفقة عنــه وان كانت يده مقصورة عنه كالمستأجر وكذلك أجر الراعي فهو عنزلة العلف لانهانما يلتزم بمقصود الراعي فيكون على المالك وعلى المرتهن ان يضمها اليــه اما في منزله واما في منزل يتكارى له وليس على الراهن من ذلك شيءٌ لان الحفظ على المرَّمهن ولا يتأتى حفظه الا في منزل فيؤنته تلك تكون على الرَّبهن وهذا لانه في الحفظ عامل لنفسه لانه يقصد به اضجار الراهن ولان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء وما يكون موجب المقد فهو حق المرتهن وعن أبي توسف رحمه الله قال ان كان في منزل المرتهن سعة فالحو ال كذلك وان احتاج الى أن يتكارى له منزلا فالكراء على الراهن لان أجرة المسكن كالنفقة (ألا ترى) انه على الزوج كالنفقةوان أصاب الرقيق جراحة أو مرض أو ديرت الدواب فاصلاح ذلك ودواؤه على المرتهن لان المالية انتقصت عا اعترض وبحسب ذلك يسقط من دين المرتهن ببرء الممالجة اعادة ما كان سقط من الدين أو أشرف على السقوط وهو محض منفعة للمرتهن والمداواة

لاتكون قياس النفقة (ألا ترى) أن نفقة الزوجة على الزوج وأجرة الطبيب وعن الدواء اذا مرضت علم ا في مالها لاشي على الزوج من ذلك وهـ ذا اذا كانت قيمة الرهن والدين سواء فان كان الدين أقل من القيمة فالمعالجة على الراهن والمرتهن محساب ذلك لأن تقدر الدين من الرهن مضمون على المرتهن والزيادة على ذلك أمانة ومعالجة الامانة على صاحبها وهذا لان بالاصلاح ينتفع المرتهن في المضمون منه وفي الامانة المنفعة للراهن وهو نظير الفداءمن الجناية بقدرالمضمون من الرهن الفداءعلى المرتهن وبقدر الامانة على الراهن ونقصان السمر وزيادته لا يغير حكم الرهن والاعتبار بقيمته يوم رهن لان تغير السمر لايؤثر فىالعين انما هو منوط برغائب الناس فيه وذلك تختلف باختـــلاف الاوقات والامكنة فلا يكون مضمونًا على المرتهن * توضيحه ان نقصان السمر غير معتبر في ضمان المقود كالمبيم فان نقصان سمره لايسقط شيئًا من الثمن ولا يثبت الخيارالمشترى وكذلك في ضمان المقبوض كالمفصوب فنقصان سعره في مد الفاصب لا يلزمه شيئا من الضمان وضمان الرهن لابد أن يعتبر بأحد هذين الضمانين وعن زفر رحمه الله أن بقدر ماينتقص من سعر المرهون يسقط من الدين وقاس ذلك منقصان العين من حيث ان الضمان الثابت بالرهن باعتبار المالية دون العين فان ضمان الاستيفاءوالمالية منتقص منقصان السعركما ينتقص منقصان المين مخلاف سائر الضمانات فضمان الغصب ضمان المين ولهذا يملك المين مه وكذلك ضمان البيم ونقصان السمر لايؤثر في المين وان ذهبت عين الدانة عند المرتهن وقيمتها مثل الدنن سقط ربعالدين لحديث زيد ابن ثابت رضي الله عنــه قال في عين الدابة ربع قيمتها يعني اذا فقيت وهـــذا بخلاف عين الآدمى فان مذهاب عينه يسقط نصف الدين لان الانتفاع بالدواب من حيث الحمل والركوب وذلك عسها وانما يأتي ذلك بإن تمشى نقوائمها وتبصر بعينها فيتوزع بدلها على ذلك وحصة المينين من ذلك النصف فبفوات أحدهما يذهب الربع وأما البصر في الآدمي فمقصود ينفسه والبطش كذلك والمشي كذلك فيجمل كل جنس منزلة النفس فبذهاب احدى العينين يجعل نصف النفس كالفائت حكما لهذا المعنى ولبن الناقة رهن معها وكذلك أصواف الغنم وأسمانها وأولادها وتمرة الاشجار وماينبت من الاشجار في أرض الرهن رهن لان هذه زيادة مستولدة من المين مخلاف ما على الارض والدار تؤاجر لان ذلك ليس متولد من غير الرهن فلا يثبت فيه حكم الرهن وان هلكت هذه الزيادة لم يسقط شئ من الدين لانمدام

السبب الموجب للضمان فيها وهو القبض مقصودا ثم لاخلاف ان المرتهن لاعلك الانتفاع بالرهن بدون اذن الراهن لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن قرض جر منفعة ولو تمـكن من الانتفاع أدى الىذلك ولان المنفعة انمــا تملك علك الاصـــل والاصل مملوك للراهن فالمنفعة تكون على ملكه لايستوفيها غيره الا بانجام اله وهو بمقد الرهن أوجب ملك اليد للمرتهن لاملك المنفعة فكان ماله في الانتفاع بعد عقد الرهن كما كان قبله وكذلك الراهن لا منتفع بالمرهون بغيراذن المرتهن عندنا وقال الشافعي رحمه الله فما عكنه الانتفاع له مع لقاء عينه للراهن أن ينتفع به مدون اذن المرتهن والمسئلة في الحقيقة بناء على الاصل الذي بينا ان عندنا دوام يدالمرتهن يوجب عقد الرهن والانتفاع به يفوت هذا الواجب لانه يميده الى بده لينتفع به وعنده يوجب الرهن حق المطالبة بالبيم في الدين عند حلول الأجل وذلك لايفوت بأنتفاع الراهن به تمالحجة له في المسئلة حديث أبي هي برة رضي عنه الله ان النبي صلى الله عليه وسلم قال المرهون مركوب ومحلوب وعلى من مركبه وبحلبه نفقته ولا شك أن النفقة على الراهن فعرفنا أنهمركوب ومحلوب للراهن والمعنى فيه أن عقد الرهن لا نزيل الملك في الحال ولا في ثاني الحال ولكن نوجب للمرتهن حقا فكل تصرف من الراهن نقدره يبطل حق المرتهن فهو باطل كالبيم والراهن من غييره وكل تصرف لايؤدى الى ابطال حق المرتهن فالراهن علكه باعتبار ملكه وهذا كالنكاح فانه لا نزيل ملك المولى عن الامة ولكن بوجب للزوج منهاحقا فكل تصرف يؤدى الى الطال حقه كالوطء والنزوج من الفير يمنم المولى منه وكل تصرف لايؤدى الى ابطال حق الزوج كالبيع والهبة لاعنع المولى منه والاستيلاد لايزيل ملك المولى ويوجب لها حقا وكل تصرف يؤدى الى ابطال حق لها كالبيع بمنع للمولى منــه وكل تصرف لا يؤدي الى ابطالحها كالوطء والتزويج لا يمنع المولى منه تم الانتفاع لا يؤدي الى ابطال حق المرتهن بدليــل آنه لو انتفع به باذن المرتهن بني عقد الرهن وحق المرتهن ولو كانهذا مبطلاحقه لكان يبطل حقه عن العين وان حصل باذنه كالبيع ولان الرهن و ثيقة بالدين فلا يمنع المالك من الانتفاع بالملك كالكتابة والدليل عليه ان الراهن أحق سدل المنفعةوهو الكسب والغلة فذلك دليل على انه أحق بالمنفعة أيضا وعقد الرهن عقد مشروع وبالاجماع المرتهن لا يتمكن من الانتفاع به فلو قلنا يمتنم على الراهن الانتفاع به لتعطلت العين عن الانتفاع بسبب هذا المقد وذلك مشبه تسييبأهل الجاهليةفيكون خلافالمشروع الاأنه

انما منتفع بالرهن اذا كان الدين مؤجلا واما اذا كان الدين حالا فللمرتهن أن يمنعه عن ذلك لاستحقاق المطالبة ببيعه في دينه في المال وهو كالبيع فان البائع يمنع المشــتري من الانتفاع مه اذا كان الممن حالا ولا عنمه اذا كان الثمن مؤجلا واختلف أصحاب الشافعي رحمهم الله في الاجارة فمنهم من يقول للراهن أن يؤاجره كما لهأن ينتفع به ينفسه ومنهم من تقول ليس له ذلك لان ذلك مبطل لحق المرتهن بدليل أنه لو فعله باذن المرتهن بطل الرهن وكذلك مختلفون في وطء الراهن الجارية المرهونة فمنهم من تقول بمنع من ذلك اذا كانت بكرا ولا يمنع اذا كانت ثيبًا لأنه ليس فيه إبطال حق المرتهن في شئ من المالية ومنهم من يقول عنع وان كانت ُيبًا لأن فيه تعريضحق المرتهن للابطال بأن تعلق منه فتصير أمولد له وفي الانتفاع لايوجه هذا الممنى وحجتناالاستدلال تقولهسبحانه وتعالى(فرهان مقبوضة)فهذا يقتضي أن يكون مقبوضا في حال ما يكون مرهونا وهو مرهون من حين نقبضه المرتهن الا أن يعتقه الراهن فينبغي أن يكون مقبوضا له وانتفاع الراهن يعدم هذا الوصفوقد بينا ان موجب هذاالعقد تبوت يدالاستيفاء هناللمرتهن وأنهمن جنس اليدالتي ببتت محقيقة الاستيفاء والراهن لايتمكن من الانتفاع ما لم يحوله من يد المرتهن الى يده وفيه تفويت موجب العقد (ألا ترى) أن الدين اذا كان حالا كان الراهن ممنوعا من الانتفاع به لكونه مرهونا عند المرتهن فكذلك اذا كان مؤجلاوفصل البيع دليلنا ان هناك متى ثبت للبائع حق حبس المبيع كان المشترى ممنوعا من الانتفاع به لكونه مرهونا عند المرتهن الا أن حق الحبس هناك انما يثبت اذا كان الثمن حالًا فهنا أيضًا متى ثبت حق الحبس بعقد الرهن ينبغي أن يمنع الراهن من الانتفاع وحق الحبس ثابت سواءكان الدىن مؤجلا أو حالا حتى انه في غير أوان الانتفاع وفيما لاينتفع به مع بقاء عينه المرتهن أحق بامساكه وبهـ ذا الكلام يتبين أن انتفاع الراهن تصرف مبطل لايدل لحق المرتهن فيمنع منه وبأنه كان لايبطل حق المرتهن به اذا حصـل تسليطه فذلك على أن الراهن لا يمنــع منــه كما اذا كان الدين حالا وكما في الوطء وتوهم المــلوق بالوطئ موهوم ولما بني الحكم على الموهوم ومشله يتحقق هنا فانه يتوهم الهلاك في حالة الركوب وانمـا يكون هـذا في معني تسييب أهـل الجاهلية اذا لم يكن غرض صحيح فاما اذا كان فيه غرض صحيح وهو اضجار الراهن فلايؤدى الى ذلك المعنى فأما الحديث فلنا ان نقول الرهن محلوب ومركوب على معنى أنه محلوب ومركوب للمرتهن باذن الراهن وللراهن بأذن

المرتهن تم قيل الصحيح أن هذا الحديث موقوف على أبي هريرة ولم نتبت مرفوعا ولو ثبت فالمراد أنتفاع المرتهن على مافسره في بعض الروايات لان الدر يحلب وظهره تركب تنفقته والنفقة بازاء المنفعة تكون في حق غير المالك وهذا حكركان في الابتداء لان المرتهن ينتفع بالرهن وينفق عليه ثم التسخ ذلك بنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن قرض جر منفعة فان آجر المرتهن المرهون بغير اذن الراهن فالغلة له ويتصدق بها لانه عنزلة الغاصب في ذلكفانه كما لاشبت له بمقدالرهن حتى الانتفاع مه لاشبت له حتى انجاب المنفعة للغيرالا أن الاجر وجب لمقده فيكون له وتصدق مه لانه حصل بسبب حرام شرعا وان كان الراهن أذن له فى ذلك فقــد خرج من الرهن ولا يعود فيــه الا برهن مستقبل والغلة للراهن وقال الن أبي ليلي رحمه الله هي رهن على حالها والغلة للمرتهن قضاء من حقها لان عقه الاجارة لايلاقى المحل الذي لاقاه عقد الرهن فانه بعقد الاجارة نثبت للمستأجر ملك المنفعةوالثابت للمرتهن ملك اليد الأأن رضا المرتهن فى الاجارة شرط تمكن به المالك من التسليم فاجارة المرتهن واجارة الراهن برضاالمرتهن سواء على معنى أن الاجر للراهن وان عقد الرهن على حاله لان موجبالعقدين مااجتمعا فيمحلواحدثم المرتهن يأخذالاجر قضاء منحقهلانه ظفر بجنس حقه من مال المدنونولكنانقول عقدالاجارة نوجب استحقاق اليدللمستأجر في المينوذلك ينافي موجب عقد الرهن فاذا نفذ ذلك من الراهن باذن المرتهن أو من المرتهن يطل عقد الرهن كالبيماذا نفذ من أحدهما وتخرجالمين من الرهن مذاللعني واذا خرج الرهن كانت الغلة للراهن لانه بدل مالم يثبت به حق المرتهن وهوالمنفعةوبه فارق الثمن فانه بدل ماثبت به حق المرتهن فيحول حقه اليه فان ركب المرتهن الدانة أوكان عبدا فاستخدمه أو ثوبا فلمسه أو سيفًا فتقلده بغير أذن الراهن فهو ضامن له لا نهمستعمل ملكه بغير أذنه فيكمون كالغاصب بخلافمالو تقلد السيف على سيف أو سيفين عليه فان ذلك مي باب الحفظ لامن باب الاستعمال وقد بينا الفرق بين ما يكون حفظا وبين ما يكون استعمالا في كـتاب اللقطة والوديمة فان كان فعل ذلك باذن الراهن فلا ضمان عليــه لان وجوب الضمان باعتبار التعدى وهو في الانتفاع لايكون متعديا فاذا نزل عن الدابة ونزع الثوب وكنف عن الخدمة فهي رهن على حالماان هلك ذهب عا فيه وان هلك في حال الاستعمال باذله هلك بغير شي لان استعماله متسليط المالك كاستعال المالك منفسه ولو استعمله الراهن فهلك فيحال الاستعمال لم يسقط الدىنولو

أعاده المرتبن الى يده بعلة ما فرغ فهلك في حال الاستمال كان مضمونًا بالدين وكذلك أذا استعمله المرتهن وهذا لا نفي حال الاستعال يده يد عارية وهي غير يد الاستيفاء (ألا تري) انه باعتبار يد العارية لا يرجع بضمان الاستحقاق على الغير وباعتبار يد الاستيفاء يرجع فأما بعد الفراغ من الاستعمال لم تبق يد العارية لان تلك اليد المقصودة الاستعمال لأغير فظهر حكم يد الاستيفاء وكذلك لو أعاره غيره باذن الراهن أو أعاره الراهن باذن المرتهن فهلك في يد المستمير لا يسقط شئ من الدين لما قلنا ولكن للمرتهن أن يميده ليد نفسه لأن مذا في حقه عنزلة الاعارة من الرهن فلا يبطل بهحق المرتهن لأن للمرتهن حقا مستحقا والاعارة لا يتعلق بها الاستحقاق والشي لا ينقص بطريان ماهو دونه عليه بخلاف الاجارة فانه يثبت حقاً مستحقاً للمستأجر فهو مثــل الرهن أو أقوى منه فيكون مبطلاً للرهن وعلى هـــذا لو أذن له أن يرهنه فرهنه منه غيره وسلمه خرج من الرهن الاول لان الثاني مثل الاول في انه يوجب حقا مستحقا للمرتهن فيبطل به الاول ثم يد العارية تتقدم ضمان الرهن ولكن لا يرتفع عقد الرهن حتى لو ولدت في يد المستمير راهنا كان أو غيره كان الولد مرهونا ولو مات الراهن في هذا الحال كان المرتهن أحق بها من سائر الفرماء فعرفنا أن عقد الرهن باق فببقائه تمكن المرتهن من اعادته الى يده واذا أثمر الكرم أو النخل وهو رهن فخاف المرتهن على الثمرة الهلاك فباعرا بغير اذن القاضي لم يجز بيمه وهو ضامن لقيمتها لانه باع مال الغير بغير اذن مالكه فيكون غاصبا في ذلك ولا ضرورة في الاستبداد بهذا البيم لانه يتمكن منه أن استأذن الراهن فيه أن كانحاضرا أو يرفع الامر إلى القاضي أذا كان الراهن غائبًا ليبيعه القاضي أو يأمرُه مبيعه فان ولاية النظر في مال الغائب للقاضي فاذا لم يفعل كان ضامنا وان جذ الثمرة أو قطف العنب فهو ضامن في القياس لانه تصرف منه في ملك الغير بنير اذنه وفي الاستحسان لا ضان عليـ لان هـ ذا من الخفظ فانه لو ترك على رؤس الاشجار فسلم فالجلماد في أوانه حفظ وحفظ المرهون حق المرتهن فان قيل البيع أيضا من الحفظ قلنا نعم ولكنه في البيع حفظ الماليـة دون العين فأما في الجـدار فحفظ الملك في المين والمرتهن مسلط على ذلك فان ذلك من الحفظ للمين عنزلة الجداد لأن ترك الحلب يفسد الضرع واللبن واذا رهن الرجـل عدلا زطيا بالف درهم أو عائة شاة أو عشرة من الابل وسلمها اليه ثم قضاه بعض المال لم يكن له أن يقبض شيئا من الرهن حتى نقضي المال

كله لان المقد منفعة واحدة وكل جزء تما يتناوله العقد يكون محبوسا بجميع الدين فما لم يقض جميم الدين لا ينعــدم المــنى المثبت بحق الجنس في شئ من الرهن كما فى البيع وكذلك ان رهن مائة شاة بالف درهم كل شاة بمشرة ثم قضاه عشرة وفي الزيادات قال في هذه المسئلة يكون له أن يسترد أى شاة شاء قال الحاكم فما ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله وما ذكر في كتاب الرهن قول أبي يوسف وكان أبو بكر الرازي ينكر ماذكره الحاكمويقول قد ذكر النسماعة في نوادره عن محمد مثل مأأجاب به في كتاب الرهن والصحيح أن المسئلة على روايتين وجه هذه الرواية ظاهر فان المرهون محبوس بالدين كالمبيع بالنمن ثم في البيع لافرق في حكم الحبس بين فصل الثمن والاجمال حتى انه اذا اشـــترى شاتين بعشرة فنقده عشرة لم يكن له أن يقبض واحدة منهما وكذلك في الرهن فأما وجه الرواية فالزيادات تفرق القيمة بتفرق الصفقة في الرهن بدليل انه لورهن عبدا بألف درهم كل نصف بخمسمائة لا مجوز ولو رهن عبدا من رجلين نصفه من كل واحدمنهما مدينه لا مجوز مخلاف حال الاجال فعرفنا أن الصفقة تتفرق في باب الرهن لتفرق الثمن فكذلك رهن كل شاة يعقد على حدة بخلاف البيم فهناك بتفرق التسمية لاتتفرق الصفقة مدليل أنهلو باعه عبدين بالف كل واحد منهما بخمسائة فقبل العقد في أحـدهما دون الآخر لم يجزكما في حال الاجمال وهـذا لان البيع عقد تمليك والهلاك قبل القبض مبطل للبيع فبعد مانقد بعض الثمن لو تمكن من قبض بعض المعقود عليه أدى الى تفرق الصفقة قبل التمام بأن يهلك مابقي فيفسخ البيع فيه بخلاف الرهن فان الهـ الاك ينتهي حكم الرهن محصول المقصود به كما أن بالافتكاك ينتهي حكم الرهن فلو عمكن من استرداد البعض عند قضاء بعض الدين لا يؤدى ذلك إلى تفرق الصفقة لان أكثرمافيهأن ملك مابقي فينتهي حكم الرهن منه فان قيل هذا في حال الاجمال موجود قلنا نعم ولكن في حال الاجمال حصة كل شاة من الدين غير معلوم متعين فاما عند التفصيل فما رهن به كل شاة معلوم بالتسمية فالهذا يمكن الفكاك البعض بقضاء بعض الدين به ولو رهنه شاتين شلائين درهما احداهما بعشرين والاخرى بعشرة ولميبين هذه منهذه لم يجز الرهن لجهالة مارهن به كل واحدة منهما وهذه جهالة تفضي الى المنازعة فان احداهما لو هلكت وتمنها عشرون فالراهن يقول هذه التي رهنتها بعشرين والمرتهن يقول بل هــذه بعشرة فان بين كل واحد منهما كان جائزا لان الرهن مع الدين يتحاذيان محاذات المبيع مع الثمن وفي البيع

اذا مين ثمن كل واحد منهما جاز العقد لانعدام الجهالة مخلاف مااذا لم يبين فكذلك فى الرهن ولو ارتهن عبدا بالف نصفه يستمائة ونصفه بأربعهائة أو كل نصف بخمسمائة لم يجز لتمكن الشيوع في الرهن باعتبار تفرق التسمية فان كل جزء يصيير محبوسا بما سمى عقابلته وقد بينا أن الجزء الشائم لا يكون محلا لحكم الرهن وكذلك ان قال لرجلين رهنتكما هـذا المبد بالف لكل واحد امنهما نصفه خسمائة تخلاف ما اذا رهنه بدينهما مجملا فهناك جميم الرهن يصير محبوسا بدبن كل واحد منهما فكذلك المين وعند تفرق التسمية أغا شبت لكل واحد منهما حق الحبس فيما أوجب له نصفا وهو الجزء الشائع وقد قررنا أن العين لاتحتمل التجزى في موجب الرهن كالنفس في حكم القصاص ثم قد يثبت قصاص واحد لرجلين في نفس واحدة عند الاطلاق ولا تتصور أن نثبت نصف القصاص لكل واحد منهما في نفس واحدة على الانفراد فكذلك حكم الحبس في الرهن يجوز أن يثبت لشخص في عين واحدة عند الاجال ولا يثبت لكل واحد الحق في النصف عند القبض واذا رهن عند رجل داتين على أن يقرضه مائة درهم وقبض احدى الدابتين فبقيت عنده وقيمتها خمسون درهما وقيمة الباقية ثلاثون درهما فعلى المرتهن أن يرد على الراهن خمسين درهما لان الدين الموعود في حكم الاستيفاء بهلاك ألوهن كالدين المقبوض عنزلة المقبوض على سوم الشراء بجمل في حكم الضمان كالمقبوض محقيقةالسداد ولو كان الدين واجبا كان المرتهن مهلاك احدى الدابتين مستوفيا قدر قيمتها اذا كانت قيمتها والدبن سواء فهنا أيضا عند هلاك احداهما يصير مستوفيا خمسين درهما فعليه رد ذلك على الراهن ان مداله أن يأخذ الاخرى ويقرضه فهو هنا مستقيم وان لم يفعل لم يجبر على شئ لان ماجرى بينهما ميعاد و المواعيد لا يتعلق بها اللزوم وان بقيت الاخرى أيضا عنـــدالراهن ولم يدفع المرتهن اليــه المائة أو قد دفعها ولم يختلفا في قيمة الدابتين فالقول قول المرتهن في الوجهين لان حاصل الاختلاف منهما في مقدار ماصار المرتهن مستوفيا مما سقط به دينه الواجب أو يلزمه رده ان لم يكن دفع اليــه شيئًا فالمرتهن ينكر الزيادة والراهن يدعى عليه ذلك فالقول قول المنكر وما أنفق المرتهن على الرهن والراهن غائب فهو منه تطوع لانه تبرع بالانفاق على ملك الفير بغير أمره فان أمره القاضي أن ينفق وبجعله على الرهن فهو دين على الرهن لان الانفاق بامر القــاضي كالانفاق بأمر الراهن وللقــاضي ولاية النظر في مال الغائب فيما يرجع الى حفظ

ملكه عليه والبيان في أنه قال وبجمله دينا على الراهن وهكذا يقول في كتاب اللقطة وغيره وكان أبو بكر الاعمش رحمـه الله تقول لاحاجة الى هـذه الزيادة ولكن مجردأم، يكفي لان أمن القاضي كامن صاحب المال وأكثر مشايخنا رحمهم الله على أنه ما لم يصرح القاضي بهذا اللفظ لا يصير دينا لان أمرالقاضي في هذا الموضع ايس لالزام المأمور فآنه لا يلزمه الانفاق وان أمره القاضي بذلك ولكن المقصود النظر وهو مـتردد بين الامر بالانفاق حسبة وبين الامر بالانفاق ليكون دينا فعند الاطلاق لايثبت الا أدناهما ولا يصير دينا الابالقبض مخلاف أمر صاحب المال فهذا استقراض أو استيهاب نثبت أدناهما والادنى هناك الاستقراض ولا يصدق المرتهن على النفقة الاسينة لانه يدعى لنفسه دينا في ذمــة الراهن وهو غير مقبول القول فيما يدعيه لنفسه في ذمة غيره الا ببينة فان لم يكن له بينة حلف الراهن ما يعلم انه انفق على رهنه كذا كذا لأن المنفق يدعى عليه الدين وهو ينكر فالقول قوله مع يمينه ولا نه يستحلف على فعل الغير وهو الانفاق من المأمور واليمين على فعل الغير يكون على العلم ولو ارتهن دابتين فنفقت احداهما ذهب من الدين بحسابه وكذلك لو كأنت الباقية مثامها وليسهذا كجناية الرقيق معناه اذا رهن عبدين بالف قيمة كل واحد منهما الف فقتل احدهما صاحبه كان الباقي منهما رهنا بسبمائة وخمسين ويتحول الى القاتل بعــد ما كان على المقتول من الدين على ما بيناه في باب الجنابات وفي هـــذه الصــورة من الدابتين كانت الباقية رهنا بخمسمائة لان جناية احدى الدابتين على الاخرى هدر قال صلى الله عليه وسلم جرح العجاء جبار فكان قتل احداهما الاخرى وموتها سواء كخلاف بني آدم فانه من أهل جناية معتبرة في الاحكام فحصة الامانة من الجاني على المضمون من الحبي عليه لابد ان يقام مقامه في تحويل ما كان على الحبني عليه الى الجانى وذلك نصف ما كان على الحبني عليه ولو استحقت احداهما لم تنفك الاخرى الا مجميع المال لما بينا أن كل واحدة منهما محبوسة مجميع المال عند الاجمال وان هلكت احداهما هلكت بحصتها لان حكم الضمان يتوزع عليهما فعند هلاك احداهما أنما يصير مستوفيا حصتهافي الدين عنزلة المين الواحدة يرهنها من رجاين بدين لمافي ان حكم الحبس يكون مخالفا لحكم استيفاء الدين عند الملاك حتى يصير كل واحد منهما عند الهلاك مستوفيا نصف دينه ولو ولدت احداهما ولدا وقيمتهما سواء وقيمة الولد قيمة الام تم بيبت التي لم تلد ذهب بنصف الدين لان الولد تابيم للام داخل ممها في حصتها

فيقسم الدين أولا على قيمة الدابتين نصفين لاستوائهما ثم يقسم ثمن التي ولدت على قيمتها وقيمة ولدها فحصة التي لم تلد نصف الدين ولهذا ذهب عوتها نصف الدين وان بيعت التي ولدت ذهب ربع الدين لان نصف الدين انقسم على قيمتها وعلى قيمة ولدها فتوسط معها الولدالي يوم الفكاك على هذه القيمة وقد بتى فكانت حصة الامربع الدين وانه تنفقهي وانفق ولدها لم يذهب من الدين شئ اذا كانت الولادة لم تنقص الام لان الولد هلك من غير صنع أحد وكان تابما في حكم الرهن فصار كان لم يكن فان كانت الام ماتت فذهب ربع الدين ثم ولدت البنت بنتا مثاهـا كان الثنتان بثاثى النصف لان الســفلي كالعليا في انها تابعة للام الاصلية فان العليا تبع ولا تبع للتبع فهو نظير مالو ولدت الام ولدين قيمة كل واحد منهما مثل قيمتها فأنها نقسم مافيها على قيمتها وقيمة الولدين أثلاثا ويتبين ان الساقط عوت الام ثلث نصف الدين ولو كانت المسئلة مهذه الصورة في البيع كان الساقط عوت الام ربع الثمن وقد قررنا هذا الفرق في آخر البيوع ان سقوط الثمن هناك بطريق انفساخ البيع والبيع بمد ما انفسخ لا يعود محدوث الزيادة وهنا سقوط الدبن بطريق انتهاء عقد الرهن لحصول المقصود به والمنتهي يكرون متقررا في تمينه فبحدوث الزيادة يمود بمض ما كنا حكمنا بسقوطه بطريق الظاهر ولا يفتك الراهن شيئا من ذلك دونشي لان العقد في الكل واحد باعتبار الاجمال ولو اعورت احدى المينين ذهب عوت الام أربعة اجزاء من أحد عشر جزأ من النصف ولو كان هذا في الرقيق بقيت الآثلتان بثلاثة الخماس النصف وهذا لما بينا أن المين من الادني نصف ومن الدية ربعها ففي الرقيق حين أعورت أحدى الآثلتين ذهب نصفها فانما ينقسم ما في الام من الدين على قيمتها وقيمة العليا وقيمـة نصف السفلي فيكمون على خمسة في الام سهمان وفي الصحيحة من الاثنتين كذلك وفي العوراء سهم فلهذا سقط بهلاك الام خمسا النصف وبقي الائة اخمساس النصف وفي الدواب بالاعورار ذهب بالمور ربعهما فانما ينقسم نصف الدين على قيمة الام والصحيحة من الولدين وثلاثة أرباع الموراء فكانت الام أربعة والصحيحة كذلك والعورا ثلاثة فلهمذا قال يذهب بموت الامأربمةأجزاء من أحد عشر جزأ من النصف واذا ارتهن الرجل أرضا ونخلا بالف درهم وقيمة الارض خمسائة وقيمةالنخل خمسائة فاحترق النخل فالارض رهن بخمسائة بخلاف البيع فانضان البيع ضمان عقدوالنخل فى العقد تبع وجهلاكه لايسقط شيء من الثمن كاطراف

العبد فاما ضمان الرهن فضمان قبض والاوصاف تفرد بالقبض فتفرد بالضمان فلهذا سقط بذهاب النخل نصف الدىن اذا كانت قيمتهماسواء كان نبت في الارض نخل يساوى خمسمائة والارض والنخل بثلثي جميع المال لان النابت زيادة في الارض فيصير هو كالموجود في أن حكم الرهن ثبت في كل واحــد منهما معا وتبين أن الدين ينقسم على قيمة الارض وقيمة النابت والذى احترق والقيم سواء كانما سقط بذهاب مااحترق حصتها وهو الث الدين وعن أبي وسف رحمه الله قال ان كان الثابت منه عروق النخل التي احترق سقط ربع الدينوان كان من غير ذلك من الارض سقط نصف الدين لان الثابت أذا كان فيه عروق فاحترقت المقد نصفين ثم تقسم حصة النخيل على قيمتها وقيمة الثابت نصف فسقط باحتراق النخيل الموجودة ربيع الدين عنزلة الجاريتين اذا ولدت احداهما ثم مانت الام واذا ثبت النخيل من الارض كان زيادة في الارض دون النخيل فباحتراق النخيل سقط ما كان فيها وهو نصف الدين والنصف الباقى حصة الارض ينقسم عليها وعلى النخيل الثابت ولو ارتهن أرضا ليس فيها نخل فنبت فيها نخل وقيمة الارض مثل الدىن وقيمة النخيل كذلك فما رهن بالمال وان ذهب النخيل لم يسقط من الدين شي لأنها زيادة حدثت بعد تمام الرهن ولم يضر مقصوده بالتناول حين هلكت قبل الفكاك فلا يسقط بهلاكها شئ من الدين كالولد ولوارتهن أرضا وكرماوقيمته والدين سواء ثم أثمر ثمراكشيرا يكون مثل قيمته ثم ذهب الشجر وسلم آلثمر وقيمة الشجر والارض سواء فانه يذهب ثلث الثمن لما بينا ان الثمار زيادة في الشجر والارض جيمالان الشجر تبع الارض ولا تبع للتبع فانقسم الدين على قيمة الثلاثة سواء فيذهب الشجر بثلث الدين فان ذهب الممر بمدذلك ذهب أيضا سدس جميه المال وليس المراد أنه بذها ب الثمر سقط شئ من الدين لان الثمار زيادة حادثة بمد تمام الرهن وفاتت من غير صنع أحد فكيف يسقط مهلا كما شئ من الدين ولكن الثمار صارت كأن لم تدكن فتبين أن الدين انقسم على قيمة الارض وقيمة الاشجار نصفينوان بذهاب الاشجار سقط نصفه ويقيت الارض رهنا بنصف الدين واذا سأق المرتهن داية الرهن أو قادها فأصابت انسانا بيدها أو وطئته برجلها فهو على القائد والسائق لان القائد والسائق متلن بطريق السبب فيكرون ضامنا ماليكا كان أو غير مالك ولا يلحق الدابة ولا الراهن من ذلك شئ لانعدام سبب الاتلاف

من الراهن وكون فعل الدابة هدرا شرعا واذا ارتهن ثوبا يساوى خمسة دراهم ومثقال ذهب يساوى عشرة دراهم بخمسة فهلك الذهب ولبس الثوب حتى تخرق أو بدأ بالثوب فلبسه قبل هلاك الذهب فقد سقط ثلثا الدين بهلاك الذهب لأن الدين انقسم على قيمة الذهب وقيمة الثوب وحصة الذهب ثلثا الخسة فذهب ذلك بهلاك الذهب ويضمن قيمة الثوب لانه باللبس حتى تخرق صار غاصبا متلفا فيضمن قيمته محسب له من ذلك ما كان منه وذلك ثلث الخمسة بطريق المقاصة ويؤدي مازاد على ذلك الي صاحب الثوب ولو ارتهن عمامة تساوى نصف درهم ودرهم فضة بدرهم فهلكت الفضةولبس الممامة حتى تخرقت فان الفضة تذهب بثاثي دينه لان حصتها من الدين الثلثان ويضمن قيمة العامة بالاتلاف يحسب له منها ثلث الدرهم حصة ما كان فيها من الدين ويؤديمابقي وقال رحمه الله كان شيخنا الامام رحمه الله يقول هذه من أعجب المسائل في الوضع فمن عادة محمد رحمه الله أنه يرفع فيمايذ كر منــه قيمة الاشياء حتى يذكر ثوبًا يساوى الفا وجارية تساوى عشرين ألفا وهنا قال عمامة تساوى نصف درهم ولو كانت هــذه العامة خيشا لـكانت قيمتُّها أكثر من هــذا وقد كان صيحا لانه قال لبس المامة حتى تخرقت فلا تأويل لهذا سوى انه أراد بهذا تطييب قلوب طلبة العلم لان يثاب بما منهم يكون خلقة فيعملون اذا نظروا الى هذه المسألة انه قد يكون في الناس من يكون ثوبه دون ثيبابهم فيكون فى ذلك بعض التسلى لهم ولا يجَوز آرتهان الحمر والخاذير فيابين المسلم والذى لانه ليس بمال متقوم في حق المسلم منهما فان هلك عند المرتهن ذهب بما فيه أن كان الراهن كافرا لان خمر الذمي يكون مضمونًا على المسلم بالقبض كما في الغصب وضمان الرهن ضمان القبض وان كان الراهن مسلما ذهب بغير شئ لان خر المسلم لا يكون مضمونًا على الذمي بالقبض كما في حال الغصب والاتلاف والله أعلم

- ١٠ باب رهن الفضة بالفضة والكيل والوزن ١٥ -

(قال رحمة الله) واذا أرتهن الرجل قلب فضة فيسه عشرة دراهم بمشرة دراهم فهذه المسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يكون قيمته مثل وزنه عشرة أو قيمته أقل من وزنه ثمانية أو قيمته أكثر منوزنه اثنى عشر وكلوجه من ذلك على وجهين اما أن يهلك القلب أويسكسر اما اذا كانت قيمته مثل وزنه فان هلك القلب سقط حق المرتهن لان في وزنه وقيمته وفاء

بالدين فيصير الرتهن مستوفيا كالحقه بهلاكه وان انكسر فعلى قول أبى حنيفة وأبي بوسف رحمهما الله يضمن المرتهن قيمته انشاء من جنسه وانشاء من خلاف جنسه لانه لامكن فيه الرباويكرون ماضمنه ره:ا عنده الى أن محل أجل الدين ثم يستوفيه ضامن حقه والمكسور مملوك له بالضمان وعند محمد رحمه الله يخير الراهن ان شاء سلم المكسور للمرتهن بدينــه وان شاء افتكه ببعض الدين وروى أصحاب الاملاء عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة رحمهما الله ان الراهن بجبرعلي افتكاك اقتضاء جميع الدين وليس له أن يضمن المرتهن شيأ والاصل عندمجمد رحمه اللهأن حالة الانكسار معتبرة محالة الهلاك والقلب عند الهلاك في هذا الفصل مضمون بالدين دون القيمة فكذلك عندالا نكسار لان ضمان القيمة يوجب الملك في المضمون للضامن وضمان الدين لا يوجب ذلك وسبب كل واحد من الضمانين القبض ولا يجوز أن يتعلق بشيء واحدضانان منجنسين مختلفين فمندتمذرالجمع بينهما لابدأن يكون الثابت أحدهما وبالاجماع في حالة الهلاك القاب مضمون بالدين هنا فكذلك في حالة الانكسار (ألا تري) أن المبيع لما كان مضمونًا بالثمن استوى فيه حالة الهلاك وحالة الانكسار والمفصوب لما كان مضمونًا بالقيمة استوى فيه حالة الهلاك وحالة الانكسار فهذه مثله الاأن عند الهلاك يتم الاستيفاء يكون نقدر الوزن والكيل فأما عند الانكسار فلايتم الاستيفاء لبقاء الوزن ولكنه تنخير الراهن ان شاء سلم المكسور للمرتهن وجمله في حكم الهلاك فيتم الاستيفاء وان شاء افتكه بقضاء الدين كما اذا انكسر القلب المبيع يخير المشترى بين أن يأخده ويؤدى جميع الثمن وبين أن يفسخ البيع ويجعله في حكم المستهلك وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله قالا ضمان الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء يكون من المالية ومالية القلب باعتبار وزنه والوزن قائم بمد الانكسار من كل وجه فلا يمكن جمل الرتهن مستوفيا رضي به الراهن أولم يرض لان عند تسليم الراهن المكسور للمرتهن لأبد من القبول لأن الرتهن يمتلك المكسور وذلك ليس من حكم ضمان الاستيفاء اذا لم يهلك الرهن لا علك المرتهن المرهون به ولهذا لو كان عبدا كان كفنه على الراهن واذا تمذر جمل المرتهن مستوفيا قلنا الراهن مارضي بقبضه الاعلى وجه يصير مستوفيا عند تمذر رده كما قبض فلا يكون راضيا نقبضه بدون هـذا الشرط فالقلب في هذه الحال كالمقبوض بغير رضاه وهو المغصوب فيكمون مضمونا بقيمته ويخير المالك بين

أن يشترط المكسور ولا ببيعه بشئ وبين أن يضمنه قيمته وعلك المكسور بضمان القيمة ومهذا تببن أنا لانثبت ضمانين باعتبار قبض واحــد واكمن باعتبار قبضين معناه أحــدهما قبض رضا المالك والآخر قبض بفير رضاه وكالواحه منهما يعتبرفي حالة أخرى وعلى الروالة الأخرى عندأبي حنيفة لا يضمنه المرتهن شيأ لان القبض بحكم الرهن يوجب ضمان الاستيفاء فقط والاستيفاء يكون من المالية وهو باعتبار الوزن ولم نفت شئ بالانكسار من الوزن أنما فاتت الصفقة ولا قيمة للصفقة في مال الرباعنــــ المقابلة مجنسها ومالا قيمة له لا يكون مضمونًا حكم الرهن وفواته لا يسقط من الدين ولا نتبت الخيار لاراهن كفوات الزيادة اذا لم يمكن محدوثها تقصان في الاصل وأما اذا كانت قيمة القلب أقل من وزنه فهلك فمند أبى حنيفة رحمهالله يصير المرتهن مستوفيا دينه وعلى قول آبى يوسف ومحمد رحمهما الله يضمن قيمته من خلاف جنسه كيلا يؤدي الى الربا ولا يسقط شي من الدين لانه لاعكن أن بجمل مستوفيا قدر قيمته من الدىن فان استيفاء العشرة عمانية ربا ولا عكن أن بجمل مستوفيا لجيع دينه باعتبار الوزن لان فيــه اعتبار حق المرتهن في الجودة وكما بجــ مراعاة حقه في الوزن بجب مراعاة حقه في الجودة ألاتري أن الراهن لو أراد قضاء دينه بما هو دون حقه في الجودة لا علك ذلك بغير رضا المرتهن فاذا تعذر جعله مستوفيا مجمل كالمقبوض بغير اذن المالك فيكون مضمونًا بالقيمة على القابض اذا هلك وأبو حنيفة نقول ضمان الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء يكون بالوزن وفي القلب وفاء بالدين فيجمل مستوفيا كمال حقه على معنى أنه لما قبض الرهن مع علمه بهلاك الرهن يصير مستوفيا دينه باعتبار الوزن فكانه رضي بدون حقـه في الجودة وهـذه المسألة نظير مسألة الجامع الصغير اذا كان له على غـيره عشرة جياد وستوق فهلك في يده ثم علم أن المستوفى كان زيوفا فعند أبي حنيفة رحمه الله يسقط حقه وعنــد أبى بوسف رحمه الله نضمنه مثل المقبوض ويرجع بحقه ذكر قوله محمد في تلك المسألة كـقول أبى حنيفة قال عيسى وهو قوله الاول أما قول الآخر فكمقول أبي وسف رحمه الله على قياس ماذ كره في كتاب الرهن اذ لافرق بين النصيبين فان الرهن مقبوض فيكون يمنزلة المقبوض بحقيقة الاستيفاء وهناك المستوفى اذا تعــذر رده للمهلاك سقط حقه ولا يرجع بشيء عند أبي حنيفة لمكان الجودة فكذلك في الرهن وعندهما هناك يضمن مثل المستوفي ومقام رد المثل مقام رد العين لمراعاة حقه في الجودة فكذلك في الرهن فان قيل كيف يستقيم هذا البناء وهناك عند القبض لوكان عالما بصفة المستوفى سقط حقه عندهم جميما وهنا عند قبض الرهن هو عالم برداءة المقبوض قلنا لم ولكن عند قبض الرهن ما كان يملم انه بهلك في بده فيصير مستوفيا به حقه وانما يتم الاستيفاء هنا عندهلاك الرهن فبمجرد قبض الرهن لايتم رضاه بسقوط حقه عند الجودة وعندهما عنزلة مالو قبضه لاستيفاء حقين ولا يعلم أنه دون حقه في الجودة ولو انكسر القلب هنا ضمنه المرتهن قيمته من خلاف جنسه أما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله فظاهر وعندمجمد حالة الانكسار معتبرة محالة الملاك وفي حالة الهلاك عنده في هذا الفصل القلب مضمون بالقيمة دون الدين فكذلك عند الانكسار وأنما يضمنه قيمتهمن خلافجنسه للتحرز عن الربا وأما اذا كانت قيمته اثني عشر فانه انهلك القلب سقط الدين عندهم جميما لانفى الوزنوفاء بالدىنوفى القيمة كذلك وزيادة القيمة على الدين كزيادة الوزن فيلغي فتكون تلك الزيادة أمانة ويصير مستوفيا كمال حقه ملاك الرهن وذكران سماعة أن في قياس قول أبي توسف يضمنه المرتهن قيمة خمسة أسداس القلب من خلاف جنسه ولا يسقط شيء من الدين لانه لا عكن أن بجمل مستوفيا دَننه بجميع القلب فان من أصله أن الجودة لا تفصل عن الاصل في حكم الضمان وفي هذا ابطال حق الراهن عن الجودة فكما يراعي حق الرتهن في الجودة فكذلك براعي حق الراهن ولا عكن أن يجمل مستوفيا دينه بحا يساوي عشرة من القلب وهو خمسة أسداسه لان وزن ذلك تمانية وثلث واستيفاء العشرة بثمانية وثلث يكون ربا فاذا تغيير الاستيفاء قلنا يضمن خمسة أسداس القلب من خلاف جنسه ويكون مرهونا بالدس واكمن الاول أضح لما بينا أنزيادة الجودة يد الراهن وأما اذا انكسر القلب فعلى قول أبى حنيفة يضمن جميع القلب من خلاف جنسه ومن أصله أن المعتبر هوالوزن والصيغة تبع للوزن وليس للوزن هنا فضل علىالدين فكان كله مضمونًا بالدين وتبوت الحركم في التبع كثبوته في الاصل فمن ضرورة كون الاصل كله مضمونًا أن تكون الجودة كلما مضمونة وحالة الانكسار ليست بحالة استيفاء الدين عنده فيكون ضامنا جميع القيمة من خــلاف جنسه كما في المفصوب وروي بشر عن أبي يوسف رحمهما الله مثل هذه فأما ظاهر المذهب عند أبي يوسف فهوأن المرتهن يضمن قيمة خمسة أسداس القلب ويصير مملوكا له بالضمان وانما نهى عنه للتحرز عن الشيوع في الرهن

وقد بينا أن الشيوع الطارئ في ظاهر الرواية كالشيوع المقارن وهذا لان من أصل أبي بوسف انالضمان والامان تبع في الوزن والجودة لان الجودة والصنعة لهما حكم المالية مع الاصل ولهذا يعتبر من القلب في القاب الموصى به ولو باع الوصى قلب اليتيم عشل وزنه لابجوز وبجمل محاباته بالجودة والصنعة كمحاباته بالوزن وكذلك في القلب المفصوب باعتبار فوات الصنمة والجودة يصير الغاصب ضامنا واذا تقرر هذا قلنا خمسة أسداس القلب تصير مضمونة بجودته وصنعته وسدســـه أمانة فالتغير بالانكسار فعا هو أمانة لايعتــبر فعا هو مضمون معتبر وحالة الانكسار ليست محالة الاستيفاء عنده فيضمن قيمة خمسة أسداس من خلاف جنسه لهذه وأما عند محمد ان انتقص بالانكسار من قيمته درهمأو درهمان لجبر الراهن على الفكاك بقضاء جميع الدين لان من أصله أن الضمان في الوزن والامانة في الجودة والصنمة باعتبار أن الجودة والصنعة تابعة للوزن وأن الامانة في المرهون كذلك فيجمل الاصل بمقابلة الاصل والتبع بمقابلة التبع وهذهلان الصنعة مال من وجه كما قرره أبو بوسف أنها مال تبعاللاصل ولكن ليس لها حكم المالية والتقوم منفردة عن الاصل كما أن حكم الرهن فيما هو أمالة ثابتِ من وجهوهو الحبس بالدين وليس بثابت في حكم الضمان فاذا كانت الامانة هنا في الصنعة والجودة قلنا اذا لم تنقص بالانكسار أكثر من درهمين فالثابت ما كان أمانة فيجبر الراهن على الفكاك وأن انتقص أكثر من ذلك فقد فات شيء من المضمون وحالة الانكسار عند محمد معتبرة محالة الهلاك وفي هـ ذا الفصل عند الهلاك يصير مستوفيا دنه فكذلك عنمه الانكسار يكون مضمونا بالدين ويتخير الراهن كما بينا وسوى هذا فصلان الخران ينقسم الواحــد منهما على عشرة أوجه وقد بينا ذلك فيما أنشأه من شرح الزيادات ولم يذكر محمد ممناهما في هـ ذا الباب فهذا لم يذكره هنا ولو ارتهن الريق فضـة قيمته ما ئة درهم بمشرة دراهم فانكسر عنده فهو ضامنه بعشر قيمته مصوغا من الذهب كاقال في الـكتاب والصحيح أنه يتخير بين أن يضمنه بعشر من جنسه أو من خلاف جنسه لانه لا يوَّدى الى الربا فالقيمة مثل الوزن وقيل يؤول ماذكر أن قيمته بدونالصنعة دونالوزن وهو أمّا عِلكَ بالضَّانَ عشر المكسور فيضمنه من خلاف جنسه كيلا- يؤدى الى الربا وأذا ملك عشر الابريق فالضمان بمعنى ذلك القــدر للتحرز عن البيم ويكمون تســمة أعشاره مم الذهب الذي عزله رهنا بالدين وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسن رحمهما الله وقد ذكر في

نسيخ ابن حفص أنه قول أبي يوسف فأما عند محمد فالراهن مجمل عشر المكسور للمرتهن بعينه وترد تسمة اعشاره لانه يمتبر حالة الانكسار محالة الهلاك ولو هلك في هذه المسألة كان المرتهن مستوفيا دينه بمشر الابريق وهذا مثله وأو ارتهن قلب فضة فيــه عشرة دراهم بدرهم فكسررجل القاب عنده ضمن قيمته من الذهب وكان رهنا والقاله لان المرهون فات الى بدل فيقوم البدل مقام الاصل ويبقى باعتباره جميم الدين فان أبي الراهن والمرنهن أن يدفع اليه القلب ورضيا أن يكون رهنا على حاله وهو مكسور فهو رهن ولا ضمان على ذلك الرجل لما بينا أن الفائت بالكسر الصنعة وهي لاتتقوم منفردة عن الاصل وكمالا يتقوم على الكاسر لوجود الرضا من الرّاهن به حين الانكسار فكذلك لا يقوم على المرَّمن في الكتاب ذكرا بابهما جميعا والمعتبر اباء الراهن خاصة واو ارتهن عشرة دراهم بيضا صرفا بعشرة سود فهلكت فهي بالسود لان الفصل في هـذا الباب بالرهن اذفي الوزن والجودة وفاء بحق المرتهن وزيادة فيجمل عنــد الهــلاك مســتوفيا لدينــه والزيادة أمانة ولو ارتهن قلب فضة جيدة بيضاءفيه عشرة دراهم بعشرة دراهم فضة سوداء فهلكت فالمرتهن مستوف لجميع دينه بالهلاك ولو انكسر ضمن المرتهن قيمته مصوغا من الراهن وكان رهنا فالدين والقلب له عند أبى حنيفة وعند محمد رحمهم الله يخير الرهن بينأن يفتك المكسور بقضاءجميم الدين وبين أن يسلمه للمرتهن بالدين وفي قول أبي يوسف للراهن أن يضمن المرتهن من القلب ذهبا بقدر قيمة فضة المرتهن السوداء ويكون مابقي من القلب للراهن يقسم ذلك فيجمع مع الذهب الذي ضمنه المرتهن فيكون رهنا وهـذه وما ذكرنا قبله في الوجه الثالث اذا انكسر القلب في التخريج سواء ولو ارتهن قلب فضة فيه عشرة دراهم بدينار فانكسر وقيمته والدينار سواء فانالمرتهن يقوم قيمتهمن الذهب فيكون رهنا بالدينار والقلبله لانه فى وزن القلب فضل على مالية الدىن وحالة الانكسار في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله حال ضمان القيمة فيكون ضامنا قيمته عنــدهما ولو هلك هو عا فيــه لان الدينار مقوم بالمشرة ففي ماليته وفاء بالدىن عندالهلاك فيصير مستوفيادينه وعند محمد في حال الانكسار أخص الراهن بالخيار إن شاء أخذ القلب مكسورا وأعطاه الدينار وان شاء جعل الفضة له بالدينار اعتبارا بهذا الحال بحال الهلاك ولو ارتهن قلب فضة فيله خمسون درهما بكر حنطة سلم أو قرض وقيمته والدين سواء فان هلك ذهب فيما فيه وان أنكسر فهو على ماوصفت

لك معناه أن هند أبي يوسف يكون ضامنا جميع قيمتـه من خلاف جنسه وعند محمديخير بين أن بجمله للمرتهن بدينه و بين أن يفتكه بقضاء جميـم الدين ولوارتهن خاتم فضة فيــه من الفضة وزن درهم وفيه فص يساوى تسمة دراهم بعشرة فهلك فهو بما فيه لان فيما بتي وفاء بالدبن ولوارتهن سيفا محلي قيمة السيف خمسون درهما ونصله خمسون عائة درهم فهلكت فهو كالخاتم وانرانكسر الفصوالحلية بطل من الدين محساب نقصان النصل لان النصل ليس عال الربا فالنقصان في عينه يسقط من الدين بقدرهواما الفضة فمن مال الربا فالجواب فيه كالجواب في مسألة القلب عنــد الانكسار وفي الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله ولو ارتهن كر حنطة جيدة بكر ردىء فهلك فهو عا فيهوان أصابه مايفسده فعلى المرتهن كر مثله لان الفساد في الحنطة كالانكسار في القلب الا أن الحنطة مضمونة بالمثل والقلب بالقيمة وعند محمد أن شاء الراهن سلمه للمرتهن بالدين وأن شاء أخذه معييا وأعطاه دنـــه اعتبارا لحالة الفساد محال الهلاك ولو كان الرهن كر ارديثا والدين كرا جيد فهلك فهو عا فيه عند أبي يوسف لان في القدر وفاء بالدين والمعتبر القدر عنده وعندهما جميما وهو نظير ماسبق من رهن القلب الردىء والعشرة السود بالمشرة البيض ولورهن قلب فضة بمشرة دراهم وقال ان جئتك بالعشرة الى شهر والا فهو بيع لك بالعشرة فالرهن جائز والشرط باطل لان البيع لامحتمل التعليق بالشرط وقد بينا في تفسير قوله صلى الله عليه وسلم لا يغلق الرهن ان المراد هذا واذا كان الحيكم في سائر الاعيان الرهونة هذا فني القلب أولي لان البيم يدخله معنى الصرفهنا واذا أعطى رجل رجلا قلب فضة فقال ارهنه لى عند رجل بشرة دراهم وفي القلب عشرون فامسكه الوكيل عنده وأعطاه عشرة دراهم وقال رهنته لك كا أمرتني ولم يقل رهنته عند أحد فهلك القاب عنده فان تصادقا بالذي كان رجع بالمشرة وكان مؤتمنا في القلب لانه لم يخالف فان قبضه ففضل المقبوض في بده امانة وهو كفيل على حفظه الى أن هلك فهلك أمانة ويرجع بدينه ولا يكون هو بما صنع عاقدا عقد الرهن فىالقلب مع نفسه فيكون رهنا لاراهنا فلهذا لايصير مستوفيا دينه بهلاك القلب وان تجاحــدا فقال الآمر قد أقررت بي انك رهنته فلا شيء لك على فهو كما قال لان القابض قد أقر بالرهن ومن حكمه باقر اره أنه لا بجب على صاحب القلب شي من العشرة بعد هلاك القلب والمقر بواحد محكماقر ارهولكن يحلف صاحب القلب بالله ما يمامه أمسكه لانه لو صدق في ذلك لرهنه اذا بمشرة فيحلف عند التكذيب لرجاء نكوله ولكنه يحلف على فعل الغير فيكون على الفعل فان قيل الاستحلاف يترتب على دعوى صحيحة ولم تصح الدعوى من المقر للتناقض فكيف يحلف الخصم قلناموضوع المسئلة أنه قال رهنته ولم نقل رهنته عند أحد فكان توفيقه بين الكلامين صحيحا اني رهنته عند نفسي ظنامنه أزذلك صحيح واذا تقدم التناقض بهذا التوقيف توجهت اليمين على الخصم وان قال الآخر قد أقررت أنك رهنته ثم زعمت انك لم تفعل فأنت ضامن للقلب فله أن يضمنه قيمة القلب مصوغا من الذهب ويرجم بالعشرة قال عيسي هـذا غلط ولا معني لا يجاب ضمان القيمة على الوكيل لانه ان كان رهنه فليس عليه ضمان القيمة أيضًا وليسهنا حالة ثالثة فبأى طريق يكون الوكيل ضامنا للقيمة وهـ ذا نظير الظن الذي ذكرناه في كتاب الوديمــة اذا ادعىالمودع الهلاك تمادعي الرد ووجه ظاهر الرواية أنه من حيث الظاهرقد تناقض كلامه ومع التناقض لايقبل قوله فكانه ساكت حابس للقلب فيضمن قيمته * توضيحه انه لما قال رهنته أوجب هذا الكلام أنه لم يبق لك عندى شيء فيجمل جاحدا الامانة بهذا الطريق ومن نكل أمانة في يده ضمنها فلهذا كان له أن يضمن الوكيل قيمته ولو ارتهن طوق ذهب فيه مائة وخمسون مثقالا بألف درهم فحال الحول والالف عند الراهن تتجر فيها فلازكاة فيها على الراهن في رهنــه ولا زكاة على المرتهن في الدين الذي له عنده فاذا قبض المال ورد الرهن فعلى المرتهن زكاة الالف لما مضى لوصول يده الها وقد ذكرنا في كتاب الزكاة أنّ الزكاة تجب في الدين ولكن لا بجب الاداء الا بعد القبض وعلى الراهن زكاة الطوق لما مضى لان وجوب الزكاة في الذهب باعتبار المين الا أنَّ المين كانت محبوسة عند الحق المرتهن فاذا وصلت مده اليه أدى الزكاة لما مضى وليس عليه في الالفزكاة لانه كان عليه مثامًا دينا والمستغرق بالدىن لا يكون نصاب الزكاة واذا أرتهن كرى حنطة رديئة بكر حنطة جيدة وقيمتهماسواء فهلكاعنده فهو عا فيه لان في مالية الرهن وفاء بالدىن وان أصابه ففسد فأنه يضمن كرا مثل أحدهما ويكون له نصف الكرين جميعا وبرجع على الراهن بدينه في قياس قول أبى حنيفة لان حالة الفساد ليست محال استيفاء الدين والمضمون منه المقبوض عند تعذر الدين كيلا فعند الفساد يضمن مثل ذلك القدر وعكث الفاسد بالضمان مثل ماضمن ولم بذكر قولهما في هذا الفصل وينبني على قولهما في حالة الهلاك والفساد أن يكون ضامنا مثل أحد البكرين لانه لا عكن أن يجمل مستوفيا دينه بالبكرين لمعنى الربا ولا عكن أن مجمل مستوفيا

دينه بأحد الـكرين لما فيه من ابطال حق المرتهن في الجودة وان ارتهن شيأ مما يوزن بشيئين مما يكالأو شيأ بما يكال بشيئين مما نوزن وفيه وفاء فهلك فهو عا فيه لان معنى الربالا تتحقق مع اختلاف الجنس وفي مالية الرهن وفاء بالدَّين وان أصابه شيء أفسده ضمن المرَّمن مثله وكان ذلك له ويرجع بدينه لقول أبي يوسف وقول أبي حنيفة رحمهماالله وفي نول محمد تخير الراهن بين أن بجمله للمرتهن بدينه وبين ان يسترده بقضاء الدين ولو ارتهن بعشرة دراهم فلوسا تساومها فهلكت فهي عافيها وان انكسرت دفعت فيه دينه محساب ذلك لان الفلوس الرائجة لاتكون موزونة فانما رهنها وهي ليست عال الربا فبالنقصان في عينها سقط من الدين بحساب ذلك وذلك أن تقوم مكسورة وغير مكسورة ثم هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ظاهر لان بيع فلس بمينه بفلسينباعيانهما جائز عنــدهما وانما الاشكال على قول محمد فانه لا بجو "ز ذلك الأباعتبار أن الفلوس مال الربا على الاطلاق ولكن باعتبار أنها لا تتمين عنده ولا يقابل أحد الفلسين شيئا من العوض وذلك مبطل للعقد في أموال الربا وغيرها ولو لم تنكسر ولكنها كسرت فهي رهن على حالها فان هلكت ذهبت بالعشرة لان كسادها عنزلة تغير السعر وقد بينا أن تغير السعر في المرهون غير معتبر في سقوط الدين وضمان الرهن بالقبض كضمان الغصب ولو رد الفلوس المفصوبة بمينها بعمد مأكسدت لم يلزمه شيء آخر وجعل الكساد بمنزلة تغير السعر هناك فكذلك في ألرهن ولو أرتهن طستا أو تورا أو كوزا بدرهم أو أكثر من ذلك وفي الرهن وفاء وفضل فان هلك فهو عــاً فيه وان انكسر فما كان فيه لا يوزن ذهب من الدين بحساب النقصان وما كان منه يوزن فان شاء الراهن أخذه وأعطاه الدين وان شاء ضمن قيمته مصوغًا من الذهب وكان ذلك للمرتهن وأخذ الراهن القيمة وأعطاه دينه في قول أبي نوسف قال الحاكم ورأيت في رواية أبى حفص وهو قول أبى حنيفة مكان قول أبى يوسف رحمهمااللهوهذا صحييح على أصل أبى حنيفة أما عند أبي يوسف فانما يستقيم هذاالجواب على رواية سوى مأعلى ظاهر الرواية عند أبي يوسف ينبغي أن يضمن من قيمته بقدر الدرهم منه وكذلك نصل السيف والشيء من الحديد والصفر يكون مصوغا لا باع وزنا بوزن كما يتبادر وما كان من ذلك يباع وزنا لم يذهب من الدين باعتباره شيء ولكن ان كان هو والدين سواء ضمن المرتهن قيمته مصوغاوكان رهنا مكانه وكان ذلك الشيء للمرتهن والدين على حاله في قول أبي يوسف وهنا

ذكر قول أبي يوسف في الروايت بين جميما وهو صحيح لما ذكر نامن الزيادة فيه ان كان هو والدين سـوا، ولا اشكال فيه عند أبي حنيفة واذا ارتهن عندرجل تلب فضة فيه عشرة دراهم على أن يقرضه درهما فهلك الرهن عند المرتهن قبل أن يقرضه فعليه درهم يعطيه اياه لما بينا أن الموعود منه الدين كالمستحق في أنه يصير مستوفيا بهلاك الرهن وكذلك على أن يقرضه شيئًا ولم يسمه فهلك فقد صار مستوفيًا ذلك الشيء وبيانه اليه فيقال للمرتهن أعطه ما يُنبت بمنزلة مالو أقرله بشي وكذلك ان قال أمسكه رهنا بنفقة يعطيها اياه وان قال أمسكه رهنا بدراهم فلا بد من أن يعطيه ثلاثة دراهم لان أدنى الجمع المتفق عليه ثلاثة وهوومالو أقر له بدراهم سواء ولو قال آخذه رهنا بمحتوم حنطة أو محتوم شعير فهلك عنـــده كان على المرتهن محتوم شمير لان الاول متيقن به فمند الهلاك بجمل مستوفيا للاول ولذلك لو قال خذه رهنا بدين أراد بدرهم ولو رهن عند رجل خاتم فضة فيه درهم بنصف درهم فلوس فأعطاه شعيرا بفلس ففلت الفلوس فصارت ثلثين بدرهم ثم هلك الخاتم فهو عا فيه لان هذا نظير الشمير وهو غير معتبر في حكم الرهن وعند الهلاك انما يصير مستوفيا باعتبار قيمة الرهن وقت القبض وفى قيمته وقت القبض وفاء بالدين فيصير مستوفيا جميع الدين بهلاكه وكنذلك لو كسدت ولم يبق أو رخصت فصارت تسمين بدانق لم يكن عليه الاتسمون فلسا وان هلك الخاتم ذهب بما فيه وان انكسر فان شاء المرتهن أبطل حقه ودفع به الخاتم مكسورا وان طلب حقه ضمن نصف قيمة الخاتم مصوغا من الذهب وأخذ نصف الفضة وكان الذهب ونصف الفضة الباقى رهنا بتسمين فلسا لان نصف الخاتم أمانة ونصفه مضمون فانالفضة وزن درهم وأنما رهنه ينصف درهم فلوس فعرفنا ان نصف الخاتم مضمون ونصفه أمانة فمند الانكسار يضمن المرتهن قيمة المضمون من الخاتم من الذهب في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وفي قول محمد الراهن بالخيار ان شاء أخذه فاسدا وأدى الدىن وانشاء جـِـل المضمون منه للمرتهن بدينه وأخــذ الباقي منه وببطل قدر الدين اعتبار الحال الهلاك بحال الانكسار وذكر الحاكم في المختصر في بيان قول أبي يوسف وان انكسر فان شاء الراهن أبطل الرهن وأخذ الخاتم مكسورا وهذا ان صح فمرادهأنه يؤخذ مكسورا بقضاء جميم الدين ولا يسقط باعتبار النقصان شي من الدين مخلاف ما تقدم في الطست والتور لان مصوغ ذلك ليس من مال الربا فانه لا بوزن فأما المصـوغ من الفضه فمــال الربا سوا. كان ذلك مما يوزن عادة أو لا يوزن فلا يسقط شئ من الدين باعتبارالنقصان المتمكن بالكسر ولكن يلزمه قضاء جميع الدين اذا أراد أخذه والله أعلم

﴿ باب الشهادة في الرهن ﴾

(قال رحمهالله)واذا ادعىالمرتهن الرهن وقد قبضه وأ نكرهالراهن فأقام شاهدىن فشهد أحدهما أنهرهنه عائة والآخر آنه رهنه عائتين فشهادتهما باطلة عندأبي حنيفة لاختــلاف الشاهدىن في المشهود مه من المال لفظا ومعنى فالمائة غير المائتين ومدون تبوت الدين لا نثبت الرهن وعندهما شبتالمائة اذا كان المدعى مدعى المائتين فتقبل شهادتهما ونقضى بالرهن بالمائة فانشهد أحدهما عائة والآخر عائة وخمسين والمرتهن يدعى مائة وخمسين فالرهن عائة درهم لاتفاق الشاهدين على المائة لفظا ومعنى والحمسون عطف على المائة فى شهادة أحـــدهما ولو ادعى المرتهن مائة بطلت شهادتهما لاكذاب المدعى أحد الشاهدين وهــذا بخلاف البيع فالتمن هناك بجب بالعقد والعقد عائة غير العقد عائة وخمسين فلا عكن القاضي من القضاء واحد من العقدين ويدون السبب لا بجب المال وهنا الدين كان واجبا قبل عقد الرهن الاان يكون وجوبه بالرهن فاختلاف الشاهدين في مقداره لاعنع القاضي من القضاء عما اتفق عليه لفظا ومعنى عندأمى حنيفة أو معنى عندهما ولوشهدأ حدهمابدنانيروالآخر مدراهم كانت شهادتهما باطلة لاختلافهما في جنس المشهوديه من الدين فلا بد من أن مدعى أحمد المالين فيكون مكذبا شاهده الآخر ولو ادعى الراهن أنه رهنه عائة وخمسين وهي قيمته وشهد له بذلك شاهد وشهد آخر على مائة وقال المرتهن لي عليه خسون ومائة وهذا رهن عائمة منها فالقول قول المرتهن لان المنازعة بينها في مقدار ماثبت من بد الاستيفاء للمرتهن تقبض الرهن فيكون ذلك عنزلة اختلافهما فما استوفى من الدين فالراهن مدعى زيادة في ذلك والمرتهن ننكر فالقول قول المرتهن ولانه لوأ نكر رهن المين بشيء من الدين كان القول قوله لان الرهن لا يتعلق به اللزوم في حق المرتهن فكذلك اذا أنكر الرهن ببعض المال فان أقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى فالبينة بينة الراهن لحاجته اليها وآئباته الزيادة فما ثبتت فيه مد الاستيفاء واذا اختلف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن بعد هلاكه فالقول أول المرتهن لان بهلاك الرهن يصير المرتهن مستوفيا نقدر قيمته فحاصل اختلافهما في مقدار مأصار مستوفيا فالراهن يدعى الزيادة واارتهن ينكر فالقول تول اارتهن مع يمينه والبينة بينة الراهن لاثباته الزيَّادة بها وكذلك لو كانا ثو بين فهلك أحدهما ثم اختلفا في قيمة الهلاك فحاصل الخلاف بينهما فيما صار المرتهن مستوفيا مهلاك الثوب الذي هلك عنده واذارهن عبدا بالف دُرهم ثمن متاع باعه اياه فيقبض المتاع الى أن يدفع اليــه الرهن وجحد الراهن فأقام المرتهن بينة أنه باعه على ان يرهنه ذلك العبد فابي الآخر من دفع العبد لان الثابت بالبينة كالثابت بالمماينة ولو عاينا البيع بشرط الرهن لم يجـبر الراهن على التسليم لان الرهن لايتم الا بالقبض ولا يكون مرهو نا غير مقبوض ولكن البائع بالخيار ان شاء أخذ متاءه الا أن يمطيه الآخر العبد رهناأو يعطيه مكانه رهنا آخر برضاه لانه تغير عليه شرط عقده حين لم يمطه ذلك العبد رهنا فثبت له الخيار بين فسخ العقد وامضائه الا أن يعطيه ذلك العبد رهنا فينئذ قد وفي له بالشروط وان أراد أن يعطيــه مكانه رهنا آخر يحتاج الى رضاه به لانه انما رضي بالأول دون الثاني فالثاني لايقوم مقام الأول الا برضاهما ولو لم يجحد الراهن ولكن هلك الرهن في بده أو استحق أو باعه أو أصابه عيب ينقصه فلبائم المتاع أن يأخـــذ رهنا آخر أو دراهم أو دنانير قيمة ذلك فله ذلك أو يأخذ متاعه لان قيمة الشيء عند تمذر تسليم عينه يقوم مقام المين فكان منع الراهن القيمة بعد هلاك المين كمنع العين في حال قيامه فلاجله تخير البائع وان كان الراهن قد استملك المبيع أخذ البائع تمنــه حالا أو يعطيه قيمة الرهن دراهم أو دنانير مكانه رهنا لانه تعدر استرداد المبيع حين استهلكه المشترى والثمن حال فيطالبه بالثمن حالا أو يعطيه قيمة الرهن لان القيمة خلف عن العين عند تعـــذر تسليم المين والحاصل أن الراهن اذا أراد أن يعطيه عينا آخر يحتاج فيه الى رضا البائع وهو نظير المفصوب بعد ماهلك اذا أراد الغاصب أن يعطيه عينا أخرى محتاج الى رضا البائع لان المين الثانية لا تقوم مقام الاولى الا بتراضيهما واذا أراد أن يعطيه القيمة فالقيمة قائمة مقام المين فلا حاجة فيه الى رضا البائع وهو نظير المفصوب بعد ما هلك اذا أراد الغاصب أن يعطيه عينا أخرى يحتاج الى رضا المفصوب منه واذا أعطاه قيمة المفصوب فليس لهأن يأبي ُذلك ويطلبه بشيُّ آخر واذا ادعى العين الواحدة رجلان كل واحد منهما يقول لذي اليد قد بعتني بألف درهم وقبضت منك ويقيم البينة ففي القياس لا يقضي لواحد منهما بشيء لأنه لوقضي بالبينتين أنما يقضي لكل وأحد منهما بالرهن بنصف وذلك ينعقد لمكان الشيوع ولم

يذكر الاستحسان هنا آنما ذكره بعد هذا على ما بينه وان أقام أحدهما البينة آنه الاول أو ثبتت بينة كل واحد منهما فهو رهن لاولهما وقتا لانه أثبت حقه بعقد تام في وقت لا ينازعه فيه صاحبه و نثبوت حقه في ذلك الوقت عنع ثبوت حق الثاني بعده مالم يسقط حق الاول بانفكك وان كان في يد أحدهما فهو أولى به لان تمكنه من القبض دليل سبقءقده ولان الآخر محتاج الى اثبات استحقاق اليد عليه وليس في بينته مانوجب ذلك لجواز أن يكون عقد ذي اليد سابقا وذو اليد لا محتاج الى اثبات استحقاق اليد على صاحبه لان ذلك ثابت له بظاهر يده فكان ذو اليد أولى الا أن يقيم الآخر بينة أنه الاول فحينئذ شهوده صرحوا بسبق تاريخ عقده ويما يوجب استحقاق اليد له على مد ذي اليد والتاريخ المنصوص عليه يترجيح على التاريخ المدلول عليه فان كانت يدهما جميعا فان علم الاول منهما فهو له وان لم تدلم الاولى لم يكن رهنا لواحد منهما في القياس وبه يأخذ وفي الاستحسان لكل واحد منهما نصفه رهنا بنصف حقه لان التعارض لما وقع بين البينتين والعمل مهما ممكن وجب العمل بهما بحسب الامكان (ألا ترى) أذفي البيع عند التعارض يعمل بالبيعين جميعا بحسب الامكان وبجمل كانه باع منهما جميعا فكذلك في الرهن بجمل كانه رهن منهما جميعا ورهن المين من رجلين صحيح على أن يكون مضمونا مدىن كل واحد منهما ووجه القياس ان عند التمارض والتساوي أعا نقضي لكل وأحد منهما بالنصف كما في البدع وذلك غير ممكن هنا لاجل الشيوع وقد بينا أن المين في حكم الرهن بمنزلة المرأة في حكم النكاح لا يحتمل التجزي وعند استواء البيئتين في دءوى النكاح على امرأة واحدة لا يقضى بشئ فهذا مثله وانما أخذنا بالقياس هنا لان وجه الاستحسان أضعف ووجه القياس أقوى فان هذا ليس في معني الرهن من رجلين لان هناك كل واحــد منهما ثبت حقه في جميع الرهن حتى اذا قبض جميع دين أحدهما لا يستردشياً من الرهن ما لم يقبض دين الآخر لوجود الرضا من كل واحد منهما شبوت حق صاحبه في الحبس معه وهنا لا يمكن القضاء بذلك لان كل واحد منهما غير راهن محق صاحبه ولان هناك العقد في جانب الراهن واحــد وهنا كل واحد منهما يثبت بينته عقدا آخر والرهن من رجلين بعقدين مختلفين أو مينتين متفرقتين لا مجوزكما لو قال رهنت هـذه العين منكما بالف نصفه منك مخمسائة ونصفه منك بخمسائة فقد ذكر الاستحسان فيما اذا كان الرهن في أيديهما ولم يذكر فيما اذا كانت العين في بد الراهن والاصح

ان القياس والاستحسان منهما وقد تكلف بعض مشايخنا رحمهم الله فقالوا هناك لايقضي قياسا واستحسانا لانه لو قضي لم يتمكن كل واحد منهما الامن قبض النصفوقبض النصف بحكم الرهن مشاعا لايجوز وهنا المينف أيديهما فيمكن أن يجمل ذلك عنزلة رهن المين من رجلين ولو مات الراهن وعليه دين والرهن في أيديهما وكل واحد منهما يقيم البينة أنه ارتهنه كان لكل واحد منهما نصفه ونصف حقه بباع له فان فضل عن نصيب كل واحد منهما شيء كان الفضل بين الغرماء بالتخصيص وأن بتي من دين كل وأحد منهما شيء ضرب كل واحدمنهما بالدين فيما بقي له من الغرماء في التركة وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله استحسانا وقال أبو يوسف الرهن باطل وهو بين الغرماء بالتخصيص فأبو بوسف أخذ بالقياسوسوى بين مابعه وفاة الراهن وحال حياته باعتبار المني الذي قلنا أن القاضي لا يتمكن من القضاء لكل واحد منهمابالرهن الافي النصف والشيوع لما كان يمنع صحة الرهن في حياة الراهن فكذلك بعد وفاته وهما فرقا لمعنيين أحدهما ان القصود بعد موت الراهن اثبات الاختصاص دون الجنس وكل واحد منهما أثبت لنفسه حق الاختصاص بالعين حتى يباع له في دينه وهذائما يحتمل الشركةفي العين وهو نظير مالو ادعى رجلان نكاح امرأة بعد موتها وأقام كل واحد منهما البينة فيقضى لكل واحد منهما بنصف ميراث الزوج بخلاف حال الحياة وكذلك لوادعي اختان نكاح رجل بعد موته وأقامنا البيئة يقضي اكل واحدة منهما بالميراث وبنصف ميراث بخلاف حال الحياة ولان الشيوع بمنع استحقاق دوام اليد واليد في حال حياة الراهن مستدامة للمرتبن فتمكن الشيوع عنم القاضي من القضاء به فاما بعد مو ته فلا يستدام حبس الرهن ولكنه يباع في الدين والشيوع لاعنع من ذلك فيقضي لكل واحد منهما ببيع النصف في دينه ولو كان الرهن في يد أحدهما وأقام كل واحد منهما البينة انه ارتهنه من رجل آخر فهو للذى في يديه لان الخارج يحتاج إلى اتبات الملك لراهنه أولا وذو اليد قد أنبت انه مرتهن فلايكون خصافيانبات الملك عليه للراهن الخارج وهو لوحضر بنفسه لايقبل دينه ومالم يُثبت الملك له لا يثبت الرهن من جهته ولانه يحتاج الى اثبات الدين أولا على راهنه حتى يثبت حقه فيستحق المين على ذى اليد بحكم الرهن وذو اليد ليس بخصم عن رهن الخارج في اثبات الدين عليــه وكذلك ان كان وقت المرتهن إلخارج أولا لهذين العينين انه ما لم يثبت ملك راهنه ودينه على الراهن لما ثبت حقه وان شهد شهوده بسبق التاريخ فاذا

لميستحقوا نقيت العين في يد ذي اليد فيكرون القول قوله في بيان حقه وهو لذي بده وفي البيع بهذه الصورة بينة الخارج أولى لان كل واحد من المشتريين خصم عن بائمه في البات الملك له فكان البائمين حضرا أو أقاما البينة على الملك وأحــدهما خارج والآخر ذو اليــد وفى هذا بينة الخارج أولى وكذلك لو أقام كل واحد منهما البينة انه متاع فلان الآخروانه ارتهنه منه بكذا وقبضه فهوأ يضارهن للذى في يديه ولا يقبل من الآخر بينة اذا كان صاحبه غائبًا لأن القضاء يكون على غائب ليس عنه خصم حاضر وقيل معنى هذه قضى على راهن ذى اليد بالملك وهو غائب والرتهن لايكون خصاعنه في القضاء بالملك عليه وكل واحــد من العنيين صحيح بقول فان كان صاحبه شاهدا يعني راهن الخارج وصاحب الآخر غائبا لم أقض بنهما حتى محضر راهن هذا لانذا اليد أثبت سينته انه مرتهن فلا يكونخصالراهن الخارج في أنبات الملك عليه مالم محضر راهن ذي اليد فاذا حضر قضيت به للمدعى الذي ايس في بديه وجملته رهنا له ولا أنظر في هــذا الى الاول والآخر لان بمــد حضورهما الدعوي دعوى الملك وبينة الخارج عنــه تترجح على بينة ذى اليــد وبالتاريخ في الرهن لانثبت التاريخ بينهما فى الملك فلهذا كانت بينة الخارج أولى واذا كان عبدفى يد رجل فادعى آخر أنه عبده رهنه من فلان بألف درهم وقبضه فلان منــه وفلان غائب والذى فى يديه يقول هو عبدى فانه يقضي به للمدعى لانهأ ثبت الملك لنفسه على من يدعى ان المين ملكم وهو خصم فى اثبات الملك لنفسه وان زعم آنه مرهون عند غيره لان الراهن ينتفع بأثبات الملك لنفسه في العين حتى بصير قاضيا دينه بهلاك الرهن عند ظهور عقد الرهن والكن لاتسلم المين اليه لأنه مقر بأن اليد مستحقة عليه في هذه العين لغائب بحكم الرهن واقراره حجة عليه بالدينأو يكذبه كما يفعل ذلك فى سائر أمو الهالتى ليس لها حافظ يتمين ولو غاب الراهن وقال المرتهن هو رهن في يدى من قبل فلان بكذا وان هذا غصبه منى أو استعاره أو استأجره وأقام على ذلك بينة فأنى أدفعه اليه لان المرتهن لايكون دون المودع والمودع خصم للغائب منه في اقامة البينة للاسترداد فالمرتهن مذلك أولى لان بينته أُنبتت استحقاق اليدله في هذه المين فان قبل كيف يقضي له بحقه وهو مختاج لاثبات الدين على راهنه أولا وذو اليد ليس بخصم عن راهنه في ذلك قلنا لايقضي له بالرهن وانما يقضي بأن وصوله الى يد ذي اليد كان من

الده مجهة النصب أو الاجارة أو الاعارة كما لوشهد به شهوده وذو اليد خصم له في ذلك (ألا ترى) أن شهود المدعى لو شهدوا أن ذا اليد أخذ منه هذا المال لامي بالرد عليه وان لم يشهدوا بالملك للمدعى فكذلك هنا واذا اختلف الراهن والمرتهن في عين الراهن وأقاما البينة فالبينة بينة المرتهن لانه هو المدعى المحتاج الى اثبات حقه بالبينة في العين التي ادعاها والراهن منكر لذلك ثم الالزام في بينته دون بينة الراهن لان الرهن لانتعلق به اللزوم في جانب المرتهن وهو متمكن من الردمتي شاء فالمين التي أثبت الراهن بينة الرهن منها قد انتني ذلك بجحود المرتهن فان جحوده أنوى من رده وتبقي دعوى المرتهن حقه في المين الاخرى وقد أثبته بالبينة وهو لازم في جانب الراهن وان كان الشيئان اللذان اختلفا فيهما قد هلكا في يد المرتمن فالبينة بينة الراهن لان المرتمن صار مستوفيا دنه مهلاك الرهن فالراهن هو المدعى للزيادة فما أوفى وقد أثبته بالبينة ولو قال المرتهن ارتهنتهما جميعا وقال الراهن بل رهنتني هذا وحده وأقاماالبينة فالبينة بينة المرتهن لأنهاأ ثبتت الزيادة في حقه واذا قال المرتهن رهنتني هذا العبد بالف درهم وقبضته منك ولي عليك سوى ذلك مائتا دىنار لم تعطني مها رهنا وقال الراهن غصبتني هذا العبد ولكعلى ألف درهم بغير رهن وقد رهنتك بالمائتي الدينار أمة يقال لها فلانة وقبضتها مني وقال المرتهن لم أرتهن منك فلانةأمتك والعبد والامة نقيا في دي المرتهن فانه بحلف الراهن على دعوى المرتهن لان عقد الرهن مملق به الازوم في جانب الراهن فالمرتهن بدعى عليه حقا لنفسه لو أقر به يلزمه فاذا أنكر يستحلف فان حلف ببطل الرهن في العبد وأن نكلءن الهمين كان العبــد رهنا بالف وأما المرتهن فــلا يحلف في الامـة بشيُّ ولكنها ترد على الراهن لان عقـد الرهن لايكون لازما في جانب المرتهن فجحوده الرهن في الامة عنزلة رده اياها وله أن ردها على الراهن وان كانت مرهونة عنسده فالاستحسان لا يكون مفيدا فها وان قامت البينة لهما أثبتت بينة المرتهن لآنها ملزمة للراهن وبينة الراهن لا تلزم المرتهن شيئًا في الامة فلا معني للقضاء مها الا أن تبكون الامة قدمات في يدى المرتهن -فينتذ يقضى ببينة الراهن أيضا لانه أثبت أن المرتهن صار مستوفيا المائتي الدينار بملاك الامة في مده وذلك يلزمه في حق المرتهن واذا أقام الراهن البينة أنه رهن هذا الرجل عبدا يساوى الفين بألف وقبضه منــه وأنكر المرتهن ذلك ولا يدرى مافعل العبد فالمرتهن ضامن اقيمة العبد كلها لان الراهن أثبت ببينته آنه يسلم العبد

اليه يحكم الرهن والمرتهن منكر لذلك وبحكم الرهن يقدر الدين من العين مضمونًا عليه وما زاد على ذلك أمانة في بده والامين يضمن الامانة بالجحود فاذا جعدالمرتهن ذلك فهوضامن لقيمتها كام الان مالايتوصل إلى عينه مجمل في حكم الهالك ولو أفر المرتهن ولم بجمد وادعى أن العبد مات عنده لم يضمن شيئا وذهب العبد عا فيه لاقر ار الراهن أنه كان مرهو ناعنده والرهن اذا هلك فهو عا فيه والمرتهن أمين في الزبادة وهو مقبول القول فيما بخــبر به من موته في يده واذا أقام الراهن البينة على المرتهن آنه رهنا وقبضه ولم يسمه الشهود ولم يما سنوه فانه يسأل المرتهن عن الرهن والقول فيما يسمى من ذلك قوله مع يمينه لأن الثابت بالبينة في حقه كالثابت بافراره ولو أقر انه ارتهن منه رهنا ثم قال هو هذا الثوب كان القول قوله في ذلك مع يمينه أن ادعى الراهن زيادة فـكمذلك اذا أثبتذلك بالبينة ولو شهد شهود الراهن أنه رهن عند هذا المرتهن ثوباً هرويا عائة وهو يسلوى خمسين وجحده المرتهن ولايدري مافعل بالثوب فهو ضامن لقيمته يحسب له ذلك من دينه لان مالايتوصل اليءينه فهو هالك وان لم مجحده ولكن جاء شوب يساوى عشر من درهما فقال هو هذا لم يصدق لانه ثبت بالبينة ان المرهون ثوب يساوى خمسين والذى أحضره ليس تتلكالصفة فالظاهر يكذبه فيما قال فلا يقبل بيانه اذا جحد الراهن ذلك مخلاف الاول واذا لم يقبل بيانه بقي المرهون هالكا في يده لانه لا يتوصـل الى عينه فيطرح منه خمسون درهماواذا كانالراهن ائنين فادعى المرتهن عليهما رهنا وأقام البينة على أحدهما آنه رهنه وقبضه والمتاع لهما جميعاوهما بجحدان الرهن فانه يستحلف الذي لم يقم عليه البينة مارهنه لانه لولم يقم البينة على واحد منهما توجهت اليمين علهما فكذلك اذالم يقم البينة على أحدهما وهذا لانه يدعى عليه مالو أقر به لزمه فاذا أنكر استحاف عليه فان نكل ثبت الرهن عليهما . على أحدهما بالبينة وعلى الآخر بالنكول القائم مقام اقراره فان حلف رد الرهن عليهما لأن في نصيب الذي حلف التنى الرهن من الاصل فلا عكن القضاء في نصيب الآخر لأن نصيبه نصف شائم من المين ولو كان الراهن واحدا والمرتهن اثنين فقال أحدهما ارتهنت أنا وصاحى هذا الثوب منك بمائة وأقام له البينة وأنكر المرتهن الآخر وقال لم نرته: له وقدَ قبضا الثوب فجحد الراهن الرهن فان الرهن برد على الراهن في قول أبي بوسن وقال محمــ أقضى به رهنا وأجملهَ في يد المرتهن الذي أقام البيئة أو على يدى عــدل فاذا قضي الراهن المرَّهن الذي

أقام البينة ماله أخذ الرهن فان هلك الرهن ذهب نصيب الذي أفام البينة من المــال فأما نصيب الله خر في الرهن فلا شبت بالا تفاق لانه أكذب شهوده بجحوده ثم قال أبو بوسف اا انتنى الرهن في نصيب الجاحد انتنى في نصيب المدعى أيضًا لاجل الشيوع كما في الفصل الاول وهذا لانه لايمكن القضاء بجميعه رهنا للذي أقام البينة بدليـــل أنه لا يترك في يده وحده وان بهلا كه لايسقط جميع دينه ولا عكن القضاء له بالرهن في نصفه لاجل الشيوع ومحمد يقول هو قد أثبت ببينته الرهن في جميع العين وهو خصم في ذلك لانه لايتوصل الى انبات حقه فى نصيبه الا باثبات الرهن على الراهن وعلى المرتهن الآخر فمرفنا الله خصم فى ذلك كله فيقضى بالرهن فى جميم حق الآخر ومجحوده صار رادا لارهن فى نصيبه وهو متمكن من ذلك ولكن لا يمكن من ابطال حق الآخر في نصيبه فلا بجوز اعادة شيء منه الى الراهن لأن فيه ابطال حق المرتهن المدعى ولا يمكن الزام الجاحــد امساكه مع وده مجحوده ويتعذر جمل الفضل في يد المرتهن المدعى لاقراره بان الراهن لم رض بذلك فيحمل على يده وعلى يد عدل حتى يستوفى هو دينه فاذا سقط حقه ردت المين على الراهن وان هلك الرهن ذهب نصيبه من المال مخلاف الاول فهناك الشهود ماشهدوا بالرهن الاعلى أحد المالين فلا يمكن القضاء بالرهن على المالين محركم تلك البينة فلهـ ذا اذا حلف المنكر رد الرهن عليهما واذا أقام رجل البينة أنه استودع ذااليد هذا الثوب وأقام ذو اليد البينة أنه ارتهنه منهما فانه بؤخذ ببينة المرتهن لاثباته حقا لازما لنفسه ببينة أو يجعل كان الامرين كانا ويجوزأن يكون الثوب أولا وديمة عنده ثم يرهنه منه ولو كان الراهن أقام بينة أنه باعه اياه وأقام المرتهن البينة على الراهن جملته بيما لان البيع يرد على الرهن والرهن لا يرد على البيم ولان البيم يوجب الملك في البدلية والرهن لايوجب ذلك فكان في بينـــة البيم زيادة اثبات ولو ادعى الراهن الرهن وأقام البينة وادعى المرتهن انه وهبه له وقبضه أخذت ببينة الهبة لان الهبة ترد على الرهن والرهن لايرد على الهبة ولان الهبة توجب الملك فىالمين والرهن لايوجب ذلك ولو ادعى رجــل الشراء والقبض وآخر الزهن والقبض وأقام كل واحد منهما البينة وهو في مدى الراهن اخذت سينة المشترى لما فيها من الزيادة وهو اتبات اليد في البدلين ولانه لا يكون الشراء دون الرهن لا محالة فلا بد من القضاء بالشراء في النصف ولا يمكنه القضاء مع ذلك بالرهن في النصف الآخر لاجــل الشــيوع فالهذا قضي

بيينة المشترى بالكل الا أن يملم أن الرهن كان قبسله ولو كان في يدى المرتهن جملته رهمنا الا أن يقيم صاحب الشراء البينة أن الشراء كان أولا لان قبض المرتهن دليـل سبق عقده ولان صاحب الشراء يحتاج الى استحتاق اليد على ذى اليــد و بينته لاتوجب ذلك ولو كان في يد الراهن فادعي المرتَّهن الرهن والهبة فالصدقة لا تتم الا بالقبض ثم الرهن عقدَّ ضمانَ والهبة والصدقة عقد تبرع وعقد الضمان أقوى من غقد التبرع فكان صاحب الرهن أولى الا أن يقيم الآخر البينة ان القبض بملم البينة والصدقة كانت منه قبــل الرهن واذا استودع رجلا ثوبا ثم رهنه اياه فهلك قبل أن تقبض المرتهن الرهن فهو فيمه مؤتن لان يدالمودع كيد المودع فما لم يقبضه المرتهن لا يثبت حكم يد الرهن له ولان اليد بحكم الوديعة دون اليد الهن والا ضمف لاينوب عن الاقوى فاذا لم يصر قابضاً له بحكم الرهن بتي مؤتمنا فيه والقول فيه قوله بغير بينة لانه ينكر القبض بحكم الرهن فان أقام الراهن البينة أنه قبضه بالرهن وهلك بمه ذلك وأقام المرتهن البينة آنه هلك عنده بالوديمة قبل أن يقبضه للرهن فانه يؤخيذ مبنة الراهن لانه شبت الفاء الدين ولان المودع مبينة لبقي قبضه بحكم الرهن ولا نثبت شيأ والبينات للائبات دون النفي وادا اختلف الراهن والمرتهن فقال الراهن هلك في بدك وقال المرتهن بل قبضته أنت مني بعد الرهن فهلك في مدك فالقول قول الراهن لأن المرتهن يدعى عليه استردادا عارضا وهو شكر والبينة أيضا بينة الراهن لانه يثبت الفاء الدين لبينة والعمل بالبينتين تمكن فمن الجاعز أنه استرده منه ثم رده عليــه فهلك في لده وان قال المرتهن هلك في مد الراهن قبل ان أقبضه فالقول قوله لا نكار القبض والبينة مينــة الراهن لاثباته الفاء الدين ببينة وان قال المرتهن ارتهنته عائة وقال الراهن عائتين وقد قبضته فالقول قول المرتهن لانكاره الزيادة مما ثبتت له فيه مد الاستيفاء والبينة بينة الراهن لا ثباته زيادة في الايفاء وان قال المرتهن رهنتني هذين الثوبين وقبضتهما وقال الراهن رهنتك أحدهما بعيد فالقول قول الراهن عبدا والدبن ألف فذهبت عين العبد وهو يساوى ألفا فالقول أول الراهن لانكاره حقا للمرتهن فيأحدهما والبينة مينة المرتهن لاثباته الزيادة فيحقه وان كان الرهن عبدا والدس ألفا قدهبت عين العبد وهو يساوى الفا فقال الراهن كانت هذه قيمته يوم رهنتك فقد ذهب نصف حقك وقال المرتهن بل كانت قيمته خمسائة يومئذ وانما زاد بعد ذلك فذهب ربع حتى فالفول قول الراهن مع عينه لان الظاهر شاهد له فقيمته فى الحال دليل على قيمته فيما مضي والبينة بينة الراهن لانه ثبت ببينته زيادة فيما أوفاه المرتهن فبينة نفى ملك الزيادة بالميت أولى والله أعلم

- ١٠٠٠ باب رهن المكاتب والعبد ١٠٠٠

(قال رحمه الله) المكاتب عنزلة الحرفي الرهن والارتهان لأنه وثيقة لجانب الاستيفاء والمكانب في أيفاء الدين باستيفائه كالحر فكذلك فما هو وثيقة به فان رهن المكاتب عبدا فيـ وفاء قبضه المولى فهو جائز لان المكاتبة دين يستوفي والرهن في هـذا ليس كالكفالة فالكفالة له ببدل الكتابة لا تصح لان الكفالة وثيقة نجانب اللزوم والكفيل يلتزم في ذمته المطالبة التي هي على الاصيل لان الفائت محقيقة الالتزام أصل الدين والمطااب فيما هو وثيقة بجانب بعضه فهذا تبين أنه لا يمكن الزام الكفيل مطالبة أقوى بما على الاصيل والمطالبة ببدل الكتابة على المكاتب ضميفة لتمكنه من أن يعجز تنفسه وتعذر اثبات مثله في ذمة الكفيل فان هلك الرهن في بدى المولى فهو عا فيــه ويمتق المكاتب لان استيفاء المولى مدل الكتابة تم بهلاك الرهن وان اعور ذهب نصف المكاتب لان المين من الا دى نصفه ولا يعتق شيَّ منه كما لو استوفى نصف المكاتب حقيقة فان خاصم المكاتب الولي فيــه وأراد دفع المال وأخــذ رهنه فقال المولى قد أبق فانه يحلف على ذلك بمد أن يتأنىبه وينتظر لجواز أن يكون المولى قدعينه قصدا منه الاضرار بالمكاتب وهو نظير المغصوب اذا زعم أنه قــد أبق فان القاضي يمجل بالقضاء بالقيمة وبحلف الغاصب على ذلك فهنا أيضا محلف المولى فاذا حلف بطلت المكاتبة عن المكاتب لان الآبق نتوى فهو كالهالك حقيقة فاذا قضي القاضي بذلك ثم وجد العبد بعد ذلك ردعلي المكاتب ورجع عليه المولي بالمال كما كان قبل الابان وهو حر بالمتق الاول الماضي فيه لا نه ناقض للمتق بعد مأنفذ بقضاء القاضي وهو نظير مالو استوفى البدل فاستحق من يده كان المتق ماضيا ولولم يكن قضي القاضي بعتقه حتى رجم العبد فهو مكاتب على حاله حتى يؤدي البدل وهو عنزلة المفصوب اذا أبق فان رجم قبل أن يقضي القاضي بالقيمة فهو ملك للمفصوب منــه وصار الاباق كان لم يكن وأن رجع بمد القضاء بالقيمة كان القضاء ماضيا وكان العبد للغاصب كذا هنا نفترقان في حكم المتق فأما العبد فعلى ملك المكاتب في الوجهين جميما وقال زفر رحمه الله اذا عاد بعـــد قضاء

القاضي فهو على ملك المولي لتقرير الضمان عليه بقضاء القاضي وقاس ضمان الرهن بضمان الغصب ولكنا نقول ضمان الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء حالة الرهن دون المين لان الاستيفاء بجنس الحق تتحقق ولا محاسبة باعتبار العين فيصير المرتهن مالكا للمين وان جمل مستوفيا نقضاء القاضي فلهذا يمود العبد إلي ملك المكاتب وأشبه هذا الغصب في المديرة وروي الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله قال ان كان هذا أول ماأبق فانه يسقط من الكتابة حصة نقصان الميب لان هذا عيب حدث فيه عند المرتهن فيسقط محصته من الدين كما لو تميب بسيب محسوس ولو رهن رجل عبداً عن المكاتب لمكاتبته وفيه وفاء وقبضه المولى جاز كما لو تبرع باداء الكتابة عن المكاتب فان هلك بطلت الكتابة وعتق المكانب لأن آلاستيفاء قدتم ولا يرجع الراهن على المكاتب بشيء لانه لم يأمره به فكان هو متبرعا فما صنع ولو تبرع عثله عن حرلم يرجع عليه فكذلك عن المكاتب واذا كان المكاتبان كتابة واحدة وكل واحد منهما كفيل ضامن عن صاحبة بالمال فرهن أحدهما بالمكاتبة رهنا قيمته مثلها فهلك عند المولى عتقا ويرجع الراهن على المكاتب الآخر بجصته من الكتابة بمنزلة ما لو أو فى بدل الكنابة حقيقة وهذا لانه مطالب بجميع الكتابة متحمل عن الشريك حصته بأمره فيرجع عليه اذا أدي وهما كشخص واحد في حكم هذا العقد فيبقي ان يستويا في الغرم بسبب ولوكان الرهن بينهما نصفين فرهناه جميعا فهلك عند المولى عتقائم أن كانت قيمتهما مختلفة تراجعافيما بينهما بالفضل لان بدل الكتابة يتوزع عليهما بقدر قيمتهمافان كانت قيمةأحدهما ألفاو قيمةالآخر الفين كان بدل الكتابة عليهما أثلاثا وما زاد على الثلث الى تمام النصف أوفاه العبد الاوكس من كسبه عن صاحبه بأمره فيرجع بذلك عليه واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فرهته بها عبدا يساوى خمسمائة ثم أعتقه الراهن فعتقه نافذ عنــدنا موسرا كان أو معسرا وهو أحــد أقاويل الشافعي وفي قول آخر يقول لاينفذ عتقه موسرا كان أو ممسرا وفي قول آخر يقول ان كان موسرا ينفذ عتقه ويضمن قيمته للمرتهن وان كان معسرا لا ينفذ عتقه واحتج فقال الاعتاق ازالة ملك اليمين بالقول فلا ينفذ من الراهن في المرهون كالبيموهذا لان امتناع نفوذ بيمه لمراعاة حق المرتهن فان حقه اما البيع في الدين أو استيفاء الدين من المالية وابطال هذا الحق عليه بالاعتاق أظهر منه بالبيع والبيع أسرع نفوذا من العتق حتى ينفذ البيع من المكاتب ولا ينفذ العتق فاذا لم ينفذ بيع الرهن لمراعاة حق المرتهن فلان

لاينفذ عتقه أولا والدليل عليه أن المرهون كالخارج عن ملك الراهن بدليل أنهلو أتلفه ضمن قيمته كالجنين ولو جني عليه ضمن الارش ولو وطنها وهي بكر ضمن النقص ولو كان زايلا عن ملكه حقيقةً لم ينفذ عتقه فيه فكذلك اذا كان كالزائل عن ملكه والدليل عليه الرحق المرتهن في المرهون أقوي من حق الفرماء في مال المريض بدليــل أن هناك لايمتنع البيع على المولى وهنا يمتنع ثم حق الغرماء في العبد يمنع نفوذ عتق المريض اذا مات من مرضه فحق المرتهن أولى وعلى القول الآخر نقول الراهن مالك حقيقة وهو كالزائل عن مكه حكما لحق المرتهن فان كان في اعتاقه ابطال حق المرتهن لم ينفذ عتقه وان لم يكن فيه ابطال حق المرتهن نفذعتقه عليه ممكن ولو ألفينا العتق بطل حق العبد أصلا فلمراعاة حق العبد أنفذنا العتق ولمراعاة حق المرتهن أو جبنا الضمَّان ترجيحا لاهون الضررين واذا كان معسر الوأنفذنا المتق كان فيه ابطال حق المرتهن أصلا لان السعاية عندي لا تجب على العبد والسعاية في ذ.ة مفلس بكون تاويا فاذا كان في كل واحد من الج انهين صور الابطال رجعنها جانب المرتهن لان ثبوت حقه أسبق وهو نظير مذهبــه في اعتاق أحــد الشريكين نصيبه فانه لا يتجزأ اذا كان المعتق موسرا لا مكان انجاب الضمان ويتجزأ اذا كان المعتق معسرا ويستدام الرق فهما يبقّى مراعاة لحق الساكت فهذا مثله * وجه قولنا انه مخاطب أعتق ملك نفسه فلا يلغي اعتافه كالمشترى أذا أعتق المبيع قبل القبض وبيان الوصف أن موجب عقد الرهن اما ثبوت مد الاستيفاء للمرتهن كما قلنا أو حتى البيم كما هو مذهبه وشيُّ من ذلك لا نزيل ملك المين فتبقى المين على ملك الراهن كما كانت تم حق المرتهن أنما يثبت في المالية والاعتاق تصرف في الرق بالازالة والرق غير المالية ألا ترى أنه ثبت حق الرق بدون المالية في الحبس وتبقى صفة الرق في أم الولد بدون المالية والمالية تنفصل عن الرق في غير بني آدم والدليــــل عليه أنه لو حلف بعتق عبده ان دخل الدار ثم باعه ثم اشتراه فدخل الدار يمتق وبقيت الممين بعد البيم لبقاء الرق وان زال الملك والمالية عنه والاعتاق تصرف في الرق ولا حق للمرتهن فيه فلا بد من تنفيذه باعتبار أنه صادف محلا هو خالص حق الراهن الا أن المالية المشفولة محق المرتهن تتلف بهذا التصرف وقوام تلك المالية كان ببقاءالرق فيصير المعتق ضامنا لهذاولهذا نفذ العتق في المبيع قبل القبض وذلك في معنى المرهون لانه محبوس بالدين آلا أن الحبس

ويلاقى العين والمالية دون الرق وبه فارق البيع فانه تمليك عنع للعين نصف المالية وهومشغول حق المرتهن فقيامحقه يمنع نفوذه كما أن حق الحبس للبائع يمنع نفوذ بيـعالمشترى وهذالان البيع كما يستدعى الملك في الحل يستدعى القدرة على التسليم ولهذا لا ينفذفي الآبق والجنين في البطن فكذلك لا ينفذ في المرهون لعجز الراهن عن تسليمه بخلاف المعتق "توضيحه ان نفوذ البيع يعتمد تمام الرضاولهذالا ينفذمه الهزل وشرط الخيار والكره فكذلك عدم الرضا من صاحب الحق وهو المرتهن يمنع نفوذه فاما العتق فلايعتمد نفوذه تمام الرضاحتي يتفذمع الهزل وشرط الخيار فاذا كان عدم الرضاً من صاحب الملك لا يمنع نفوذ العتق فن صاحب الحقأولا ولان البيعبراد به ماينتفع به وهو المين فكذلك لا يرد منه ما يتصور به وعتق المريض عنــــدنا لا يلغو لقيام حق الغرماء ولـكن يخرج الى الحرية بالسماية لا محالة فهنا أيضا ينبني أن لا يلغو الا أذهناك هو بمنزلةالمكاتبما داميسمي وهنا يكون حرا ومرادمان لزمته السعاية عند اعتبار الرهن لان العتق في المرض وصية والوصية تتأخر عن الدين الا أن العتق لا عكن رده فيجب عليه السمانة في قيمته لرد الوصية ومهذا تبين انالواجب عليه مدل رقبته ولا يسلم له المبدل مالم يرد البدل وهنا السعاية على العبد ليست في بدل رقبته بل في الدين الذي في ذمة الراهن لان، ن حق المرتهن ذلك فوجوب السماية عليه لا يكون مانعا من نفوذ عتقه في الحال ولهــذا قلناان أيسر الراهن هنا رجع العبد عليه عا أدى من السعاية وهناك لايرجع العبد على أحد بما ينبغي فيه من قيمته ولا معنى لمن قال ان المرهون في حكم الزائل عن ملك الراهن لأن عقد الرهن لايزيل الموتفى الحال ولافى ثانى حال ووجوب الضمان على الراهن لاتلافه المالية المشغولة محق المرتهن كالمولى نتلف المأذون فيكون ضامنا قيمته للغرماء لاباعتبار أن لحوق الدين للعبد نزيل ملك المولى ثم أكثر مافي الباب ان حق المرتهن نصا هو الملك وللراهن ملك حقيقةفيكون كالشراء بكفيل وعتقالمالك فىملكه لاعتنع محق الشريك فلان لا يمتنع يحق المرتهن أولى ولو دبر الراهن صح تدبيره بالاتفاق أما عندنا فلان التدبير يوجب حق العتق له واذا كان لا يمتنع حقيقة العتق بحق المرتهن فحقالعتق أولى وعندالشافعي كذلك لان التدبير لا يمنع البيع فلا يكون مبطلا لحق المرتهن بحق العتَق أولى ولو كانت أمة فاستولدها صح استيلاده عندنا وهو الصحيح من مذهب الشافعي لان الاستيلاد لما كان ينفذ بحق الملك الاب في جارية ولده عنده فلان ينفذ بحقيقة الملك للراهن فيها أولى فان كان الراهن موسرا فهو ضامن قيمتها فيكون رهنا مكانها لما بينا آنه متلف لحق المرتهن في المالية عا صنع فيكون صامنا بدله وحكم البدل حكم المبدل فيكون رهنا كما لو أتلف الرهن اجنى ضمن قيمته فان كان المال قد حل قبضه المرتهن محقه لانه ظفر بجنس حقه من مال المدون فيأخذ قضاء من دينه ويرجع بالفضل وأن كان الراهن معسرًا كان للمرتهن أن يستسمى أم الولد والمــدبر في الدين كله لان كسهما مملوك للمولى فالراهن موسر قادر على اداء الدين بكسبهما ولو كان قادرا على ذلك عال آخر لامر بقضاء الدين فكذلك اذا كان قادرا عليه بكسهما ويستسعى المعتق البتة في قيمة خمسمائة لان كسب المعتق خالص حقه فلا بجبر على أن يقتضي به دين غيره ولكن قد سلمت له مالية رقبته وكان مشغولا محق المرتهن فيلزمه السعامة في ذلك القدر لاحتباسه عنده كما بجب السعاية على معتق البعض للشريك الساكت اذا كان المعتق معسرا ثم يرجع المعتق بذلك على الراهن لانه غير متبرع في قضاءدينه بخالص ملكه بل كان عجبرا على ذلك بسبب باشره الراهن ورضي به فيرجع به عليه كالكفيل عنه بامره اذا أدى ويرجع المرتهن بفضل دينه على الراهن فان ولدت المديرة ولدا بمد ما قضي عليها بالسعاية ثم ماتت استسمى ولدها في جميه الدين لان ولدها عنزلتها فان التدبير يسرى الى الولدفولدها مدىرللمولى وكسبه له وهو قادر على قضاء الدين بسعاته فيستسمى الولد في جميع الدين كما كان يستسمى الام وهذا لان كسب المملوك لما كان للمالك فيكمه حكم المالك فيما يلزمه من قضاء الدين والراهن كان مجبراً على قضاء جميع الدين عليكه فكذلك المهدرة وولدها يؤمر كل واحد مهمابالسماية في جميع الدين وان كان الولد من المولى قد ادعاه قبل الولادة لم يكن عليه سماية لان الولد انفصل حرا فكسبه يكون مملوكا له دون المولى ولا يكون المولى قادرا على قضاء دين بكسبه "توضيحه أن الولد الذي ان انفصل من الام حرا لا يثبت فيه حكم الرهن لأنه ليس بمحل له ووجوب السماية عليه باعتبار حكم الرهن فاما الولد الذي أنفصل مدبرا فهوجزء ننها انفصل بصفتها ولهحكم الرهن من حيث الاستسعاء في الدين لان هذا الولد جزء منها وقد انفصل بصفتها فيلزمه السعاية لحكم الرهن كما لزمها ولو كان الرهن عبدا يساوى خسمائة بالف فاعتقه الراهن وهو معسر ثم مات الراهن وترك خسمائة فان المرتهن يأخذها ويسمى له العبد في ما تتين وخمسين لان الواجب على العبد السماية في مقــدار قيمته وذلك نصف الدين شائع في الكل والحنسماعة التي استوفاها المرتهن من تركة الراهن نصفه مما

وجب على العبدالسعاية فيه وهو في ذلك كالكفيل عن المولى والاستيفاء عن الاصل يوجب راءة الكفيل فلهذا استسعى في نصف مايبقي وهو مائتان وخمسون ولو كان العبدسمي له في نيمته قبل موته ثم مات الراهن وترك خسمائة كانت بين المرتهن والعبد نصفين لان الباقي من دين المرتهن خسمائة والعبد قد استوجب الرجوع على الراهن بالخسمائة فتقسم تركته بينهما على مقدار دينهما واذا رهن رجلا عبدا بالف درهم فاعتقه أحدهما وهو موسر وقيمة المبدألف فهو ضامن لخسمائة حصته من الدين وعلى شريكه مثلها لان العبد صار خارجا من الرهن عندهما لان العتق لا تتجزأ وعند أبي حنيفة لان معتق البعض لا يستدام فيه الرق فهو كالمكاتب لايكون محلا للبيع وعلى كل واحد منهما قضاءنصيبه من الدين وهو خسمائة ثُم الحكم بين شريكين في تضمين المعتق أو الاستيفاء وما فيه من الخلاف قد بيناه في كتاب المتاق وان كان الممتق معسرا فللمرتهن أن يستسمى العبد في الالف كلها لانحقه كان ثابتافي جميع المالية وقد احتبس ذلك عند العبد عا انتفع هو به وهو الاعتاق ثم يرجع العبد على المعتق بخمسمائة لانه قضى دينه بذلك القدرعلي وجه لم يكن متبرعا فيه ولا يرجع على الاخربشيء لان الآخر قداستوجب عليه السعابة في نصف القيمة لاحتباس نصيبه عنده وهب انه قضي دينه واستوجب الرجوع عليه ولكن له على العبد مثلها فيصير قصاصا به ولو أعتقه أحــدهما ثم ديره الآخر فان كانامعسرين فهو كما وصفنا لك في الأول وان كانا موسرين ضمنا الالف للمرتهن وسعى المدبرللذي دبره في نصف قيمته مدبرا الا أنه بتدبير نصيبه صار مختارا سعامة العبد في نصيبه فانه يصير مستوفيا ملكه في نصيبه ويمنعه ذلك من تضمين المعتق فعرفنا أنه صار مختاراً للسعاية فنستسعيه في نصف قيمته مديراً ولا يرجع وأحد منهما على صاحبه بشيء لان الاول هو المتلف لنصيبه والثاني قد أرأ الاول عن الضمان ولم يتلفعليه شيئًا فلا رجوع لواحد منهاعلى صاحبه واذا استعار الرجل من الرجل عبدا قيمته الف درهم ليرهنه فرهنه بالف درهم ثم ان مولاه أعتقه وهو موسر ضمن المال للمرتبن لانه كان رضي بتعلق حق المرتبن عالية الرهن حين أعاره الرهن ثم أتلف على المرتهن ذلك بالاعتاق فيضمن له مثله ويرجع على الراهن لانه قضي عا أدى دين الراهن وكان مجبرا على ذلك (ألا ترى) انه لو قضى الدين ليسترد الرهن رجع به على الراهن فكذلك اذا استرده بالاعتاق وضمنه للمرتهن وهذا لان الراهن رضي برجوعه عليه متى صار دينه مقضيا علكه (ألا تري) أنه لو هلك الرهن في بد المرتهن

رجع المعير على المستعير عقدار الدين لهذا المعنى فكذلك اذا قضاء عال آخر وان كان المعتق معسرا والراهن موسرا ضمن الراهن المال ولم يرجع على أحد بشئ لانه قضي دين نفسه بماله وانكانا موسرين فللمرتهن أن يضمن أيهما شاء ان شاء الراهن باعتبار قيام دينه عليه وانشاء المعتق لاتلافه محل حقه وان كانا معسرين سمى العبد في جميع ذلك لانالمالية سلمت له وقد كانت مشغولة بحق المرتهن ثم يرجع العبد على أيهما شاء ان شاء على الراهن لانه كان مجبرا على قضاء دينه علك نفسه بسبب رضي به الراهن وهو عقد الرهن وان شاء على مولاه لانه هو الذي ألزمه ذلك باعتاقه اياه فان رجع به على المولى رجع به مولاه على الراهن كمالو كان المرتهن هو الذي رجم به على المولى فأداه وهذه لان أصل الدين على الراهن واذا رهن الرجل أمة بالف درهم هي قيمتها فجاءت بولد يساوي الفا فادعاه بعد ماولدته وهو موسر ضمن المال وان كان معسرا سعت الامة في نصف المال والولد في نصفه لان الدين انقسم علمهما نصفين بشرط بقاء الولد على هذه القيمة الى وقت الفكاك ثم الراهن بالدءوة صار مستردًا لهما لانه أوجب في الولد حقيقة العتق وفي الام حق العتق فيكون ذلك عنزلة الفكاك المقر به في كل واحد منهما نصف الدبن ويسمى كل واحد منها في نصف الدبن لسلامة محل ذلك له بالمتق وهو المالية فان لم يؤد الولد شيئًا حتى ماتت الام قبل أن يفرغ من السعابة سمى ولدها في الاقل من نصف قيمته ومن نصف الدبن على حاله لانزاد عليه شيُّ عوت الام لانه صار مقصودا بالاستسماء حين صار مقصودا بالفكاك فبموت الام لا تحول اليه شيء مما كان عليها لانه في حكم السعاية لم يكن تبعالها (ألا ترى) أنه كان ازمه السعاية في حصته قبل موتها ولو مات الولد بمد هذا لم يتحول من سعايته اليها كذلك اذا ماتت هي ويرجم الولد بما سمى فيه على الاب وان قضى دينه بكسب هو خالص ملكه على وجه كان مجبرا عليه وأذا رهن الرجل عبدا يساوي ألف درهم بالف درهم مؤجلة أو قبضه المرتهن ثم أقر الراهن بالعبد لرجل لم يصدق على ذلك في حق المرتهن لانه متهم في حقه من حيث أنه لاتقدر على تمليك العبد اشداء لحق المرتهن فيخرج كلامه مخرج الاقرار ولكن المقرله أن شاء أدى المال وقبض الرهن لان اقر ار المقرحجة في حقه فالمقرله يقوم مقام المقر فكما أن للمقر أن يؤدي المال ويقبض الرهن فللمقر له ذلك فان أداه حالالم يرجع به على الراهن حتى يحل عليه لان أكثر مافيه أنه كالمتحمل عنه دينا هو مؤجل عليه والكفيل بالدين المؤجل

اذا عجل لم يرجع على الاصل حتى يحل الاجل فاذا حل رجع عليه فكذلك المقر له هناوهذا لانه كان يضطر لاداء هذا المال لتخليص ملكه فلا يكون متبرعافيه ولازااراهن أقرانه أعتق رقبة عبده بذلك فيكون له أن يرجع عليه بما أدى كالمعير للرهن اذا قضى الدين وللمقر له أن يستحلف المرتهن على علمه لانه لو أقر بما أقو به الواهن لزمه ردالمين عليه فاذاأ نكر يستحلف ولكن يمينه على العلم لانه استحلاف على فعل الغير فان لم يؤد المال وأعتق العبد جاز عتقه لان الراهن باقراره بالملك للمقرله سلطه على اعتاقه ولو أعتقه ننفسه نفذ عتقه فكذلك اذا أعتق غيره لتسليطه وكان المرتهن بالخيار ان شاء أخذالر اهن بقيمة العبـــد لانه صار جانيا على حقه لتسببه بتنفيذ عتق المعتق فيه وهو أقر أره بالملك له وأن شاء ضمن المعتق ذلك لأنه باعتاقه تسبب لاتلاف محل حقه وهو المالية فان أخذها المعتق رجع بها على الراهن لانه مقر أنهأغلق رقبةعبده وباعتبار ذلك لزمه هذا الضمان فيستوجب الرجوع عليه وان كانا معسرين استسعى المرتهن العبد في قيمته لان المالية التي هي محل حقه سلمت له ويرجع العبدبها على الراهن دون المعتق لان المبدمقر بأن المعتق لم يؤذن له في رهنه وأن الراهن كان في حكم الفاصب له واقراره في حق نفســه صحيخ فلا يســـتوجب الرجوع على المعتق بشيء لهـــذا ويكون له أن يرجع بها على الراهن لانه هو الذي ألزمه هذه القيمة بما أوجب من حق المرتهن في ماليته فعند الاداء يرجع عليه ولو كان العبد معروفا للمعتق وقدكان اعار والراهن ليرهنـــه فأعتقه وهو والراهن موسران فللمرتهن أن يرجع بقيمته علىالمعتق دون الراهن لان المعتق هو المتسبب لاتلاف محل حق المرتهن ولم يوجد من الراهن صنع يكون ذلك سببا منه لاتلاف محل حقه فلهذا كان رجوعـه بالقيمة على المعتق دون الراهن بخــلاف الاول فهناك قد وجد من الراهن تسبب لما نه تلف محل حقه وهو اقراره بالملك وتسليطه المقر له على اعتاقه وان كان المعتق معسرا فللمرتهن أن يستسعى العبد في قيمته فيكونرهنا مكانه وبرجع بها العبد على المعيردون المستعير لان المعير هو الذي ألزمه ذلك باعتاقه بعسد مارضي بتعلق حق المرتهن بماليته بالاعادة ولم يوجد من المستمير تسبب في انجاب القيمة عليه بمد ماتعلق حتى المرتهن عاليته فاذا حل الدين أخذ المرتهن دينه من الراهن ورجعت القيمة الى المعير بضمانه لان المبدلما رجع على المعير فقد استقر الضمان عليه فيجمل كانه هو الذي ضمن القيمة وهذا لان القيمة تقوم مقام العين ولو كانت العين باقية واستوفى المرتهن

دينه من الراهن رجع العبد الى المعير فـكذلك القيمة واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فرهنه بها عبدا يساوى الفين وقبضه المرتهن تمأقر المرتهن أن الرهن لرجل غصبه الراهن منه لم يصدق المرتهن على الراهن لان المين باقية على ملك الراهن واقرار الانسان في ملك الغير باطل والمرتهن حافظ للمين كالامين واقرار المودع بالوديمة لغيير المودع باطل اذاكان الايداع ظاهرا فيؤدى الراهن الدبن ويآخذ العبدولا سبيل للمقر على العبد ولا على ماأخذالمرتهن لان المرتهن أخذ دينه ورد العبد على من أخذ منه فانفسخ به حكم قبضه سواء كان المقبوض منه ماليكما أو غير مالك كالمرتهن من الغاصب اذا رده عليه واقراره ليس بحجة على الراهن فلا سييل للمقر له على العبد الذي في يده بغير حجة وان مات العبد في يدى المرتهن صار مستوفيا لدينه باعتبار الظاهر لان في قيمة الرهن وفاء بدينه وزيادة فكان ضامنا جميع قيمته للمقر له لان اقرار العبد كان في بده كالمفصوب فانه كان مملوكا للمقر له وقبضه بغير اذنه واقراره حجة عليه فيضمن جميع قيمته اذا تعــذر رده بالهلاك ولو كان المرتهن لم يقر رقية المبد ولكنه أقر ان له عليــه دينا ألف درهم اســتهلكها وقد مات في يد المرتهن فان المقر يرجع على المرتهن بالف درهم لانه أقر ان ماليته كانت مستحقة بدبن المقر لهوانه في القبض بغير اذن صاحب الدين على جهة الرهن غاصب في حقه فاذا هلك في بده ضمن له مقدار حقه وهو الف درهم كما لو كان ماأتر به ظاهر اولانه بالهلاك في بده صار مستوفيا دينه وهو ألف درهم من ماليته والمقر له كان أحق بماليته بزعمه فيغرم له ما صار مستوفيا دينـــه وهو ألف درهم ولو أقر المرتهن برقيته لرجل وقد كان الراهن جعل بينهما عدلا ببيمه واستوفى المرتهن حقه فباعه العدل بالف دزهم ودفعه وقبض الثمن فنقد المرتهن منه ذلك ألف درهم وأعطى الراهن ألف درهم فاذا أجاز المقر له البيع أخذ الالف التي أخذها المرتهن لان اجازة البيع بالثمن حقه بزعم المرتهن وما استوفى المرتهن جزء من الثمن واقرارَه فيما وصل اليه حجة فيما أخذه الراهن وان لم يجز البيع فلا سبيل له على ماأخــذ المرتهن لان المقر له يزعم أن عين العبد هي ملكه ولم يصل العبد إلى بد المرتهن قط ويزعم ان التمن مال مشترى العبد ولا سبيل له على مال مشترى العبد في يد من كان وانما عليه ان يثبت ملكه في المشترى بالحجة ولو أثبت ذلك كان يأخذ العبد ولا سبيل لهعلى الثمن ولكن المشترى هو الذي يرجم بالثمن فقبل الاثبات أولى ان لايثبت له على الثمن سبيل ولو كانالمرتهن لم يقر بالرقيةولكنه

أقر ان العبد قد استهلك لرجل الني درهم والمسألة بحالها فان المرتهن يدفع الالف التي قبض من عنه الى المقر له أجاز البيع أولم يجزه لان الرقبة لم تكن للمقر له فلا يضره أجازالبيع أولم يجز ومعنى هذا ان حق صاحب الدين في مالية العبد دون عينه وعند اجازته البيع تسلم له المالية فالتمليك يكون من جهة المالك والذي قبض المرتهن من عنه مالية فعليه أن يدفع ذلك الى المقر له باعتبار اقراره أما اذا أجاز البيع فظاهر وأما اذا لم يجز فهويزعم ان المشترى حابس للمالية التي هي حقه ضامن له مثل ذلك وما قبضه المشترى ماله فقد ظفر مجنس حقه من مال غر عه فكان له أن يأخذه منه مخلاف الأول فهناك في زعمه ان العبد باق على ملكه (ألا ترى) أنهلو أقام البينة كان يسلم له ملك العبد فلا سبيل له على مال المشتري مع بقاء العبد على ملكه ثم لايرجع المرتهن على الراهن بما أخذ منه المقر له لانه أخذ ذلك من حكم اقراره واقراره ليس بحجة على الراهن واذا رهن الرجل عبدا يساوى الف درهم بالف درهم فحفر العبد تساوى ألفا فان العبد يباع في الدين الا أن يفديه الراهن لانه بالحفر تسبب لاتلاف الدابة وهو متمد فيه فيكمون كالمباشر في حكم الضمان ولو أتلف العبد دابة بيم في قيمتها الا أن يفديه المولى فان بيع بألف درهم وأخذها صاحب الدابة رجع الراهن على المرتهن بالدين الذي قضاه لان العبد تلف بفعل كان منه عند المرتهن وهو الحفر فتبين به أن الرد لم يسلم وبجمل هو كالمالك في يد المرتهن فصار هو مستوفيا دينه بالملاك وقد استوفاهمرة أخرى فعليه رده (ألا ترى) ان العبد المفصوب لو فعل مثل هذا في يد الغاصب كان للمفصوب منه ان يرجع عليه بقيمته ويجعل كالهالك قبل الرد وانوقءت في البئر دابة أخرى تساوى ألفا فعطبت رجع صاحبها على صاحب الدابة الاولى وأخذ منه نصف ماأخذ لانهما مشتركان في تمن المبد فإن الجناية على الدائنين تستند الى سبب واحد وهو الحفر وهما من جنس واحد فهو كما لو استهلك الدابتين معا فيكون ثمنه بينهما نصفين فاذا أخذ منه نصف مأخذ لم يكن الصاحب الدابة الاولى أن يرجع على الراهن بشيء مما قبض من الدين لانه انماقبض ما كان أعطى المرتهن بطريق أنه استوفى حقهمر تين ولم يقبض منه من قيمة العبدشيا وحق صاحب الدابة في مالية العبد لا في مال آخر من ملك مولى العبد فان وقع في البيّر حرا وعبد فمات فدمه هدر عنزلة المبداذا حفر بئرا في الطريق ثم استهلك مال انسان فبيع في قيمته ثم وقع في البر

السان وهذا لان نفس الحفر ليس مجنانة وأنما يصير جنانة أذا أتصل الوقوع به والمستحق بجناية على الآ دى نفسه فعند الوتوع هو ملك المشتري وأصل فمل العبد لم يكن في ملكه فلا تتوجه عليه المطالبة بالدفع بفعل سبق ملكه ولا تتوجه المطالبة به على البائع لان فعل العبد موجبًا سببيا في ملكه والبيع كان محق شرعي لا باختياره فلا يضر تعلقه به وهـــذا بخلاف ما لو كان الواقع دامة آخرى لان المستحق به من العبد كالمستحق بالاول فيمكن جمل الثمن مشطرا بينهما وهنا المستحق نفس العبد فلم يكن حق ولى الجناية من جنس حق صاحب الدانة الا قبض التمن ولما تعذر اثبات حقه في التمن واستحقاق نفس العبد غير ممكن من الوجه الذي قلنا كان دمه هيدرا واذا رهن الرجلأمة بالف درهم وقيمتها خمسائة تم قبضها وكاتبها فللمرتمن أن سطل الكتابة لان الكتابة من الراهن تصرف يحتمل الفسخ وفي عوده اضرار بالمرتهن وكان له أن نفسيخ ذلك لدفع الضرر عن نفســه كما يفســخ بيع الراهن وكما نفسخ أحــد الشريكين كدابة شريكه ولولم يكاتبها ولكنه دبرها فسعت في خمسائة ثم ماتت وقد ولدت بنتا تسـاوى خمسائة فعلى ولدها أن يسـمى فى خمسمائة لان الباقي من دين المرتهن هذا القدر وولدها بمنزلتها يدبر للراهن وهو أحق بكسبه فكما كان على الام أن تسمى في دين المرتهن باعتبار ان الراهن موسر مهـذا الطريق فكذلك ولدها يسعى فيما وفى دينه فان سعت البنت في مائة درهم ثم ولدت بنتا ثم ماتت البنت الاولى وقيمة الاولي والسفلي سواء فعلى السفلي ان تسعى فيما بقى كله لانها كالاولي مدبرة للراهن وهو أحق بكسبها والسفلي جزء من الاولى فبقاؤها كبقاء الاولى ولو رهن أمتين بالف درهم وقيمة كل واحدة منهما الف فدرهما المولى ثم ماتت احداهما سعت الباقية في نصف الدين ويضمن المولي نصف الدين لان الدين انقسم بينهما بحكم الرهن نصفين ووجوب السعاية على كل واحدة منهما بعد التدبير كحكم الرهن وأنما يجب على كل واحد منهما بقدر ما كان فيها من الدين والذي في الباقية نصف الدين فتسمى فيه ويضمن المولي نصف الدين لانه بالتدبير مسترد لها فكانه افتكها تم ماتت فعليه قضاء ما كان منها من الدين فان قيل فان ذهب ما قلتم أن السماية على المدرة باعتبار أن المالك لكسبها موسر بهــذا الطريق قلنا نعم ولكن السعاية عليها لهذا الطريق كان محكم الرهن في الدين الذي كانت هي مرهو نة به فأنها لولم تكن مرهو نة لم يكن عليها السماية في ديون المولى مادام المولى حيا وكل واحدة منهما كانت مرهونة بنصف الدين مقصودا بخلاف الاول فالسماية على الولد هناك باعتبار انه جزء من أجزاء الام لان حكم الرهن ثابت فيمه بطريق السعاية والام كانت مرهونة بجميم الدين وكان وجب عليها السعاية في جميع الدين بهذا الطريق فيجب ذلك على ولدها الذي هو جزء منها اذا كان مثلها في الصفة يقول فان ولدت هذه الباقية بنتائم ماتت قبل أن تسمى في شئ وقيمتها مثل قيمة أمها أو أقل أو أكثر سعت في خمسائة تامة لانها جزء من أجزاءالام وقد كانت الام مرهونة بخمسمائة خرجت بالتدبير من الرهن ووجب علمها السعاية في ذلك فتجب على ولدها الذي هو جزء منها السعاية في ذلك القدر أيضاً لأن هـذا الجزء نصفها ولو كانت ولدتها قبل التدبير ثم دبر هما جميع وقيمتها مثل قيمة أمها سعت في ماثتين وخمسين لان حكم الرهن ثبت في الولد حين انفصل قبــل التدبير وانقسم مافي الام من الدين على قيمتها وقيمة الولد بشرط بقاء الدين الى يوم الفكاك على هذه القيمة وقد بقي فانه صارمقصودا بالتلديير وذلك عنزلة الفكاك لانه بخرج به من الرهن فوجبت عليها السماية فيما كان فيهامن الدين وهو ماعتان وخمسون واذا صار مقصودا يوجب السعاية فيما كان على الام مخلاف الاول فهناك أعـا أنفصل الولد بعـد ما خرجت الام من الرهن بالتدبير فلم يصر الولد مقصوداً بالسماية في شئ حين لم يصر مقصوداً بالفكاك بل هو في حكم جزء من الام فعليه السعاية فيما وجب عليها وهذا بخلاف ما أذا انفصل الولد حرا لان الذي انفصل حرا ايس على صفة الام فان كسبه ليس لمولاه بل هو أحق به فلا يمكن أن يجعل تبعا في السعاية الواجبة بحكم الرهن فاما الذي انفصل مدبرا فهو نصف الام فيلزمه من السعاية ما كان على الام ولو رهن أمة تساوى الفا فولدت بنتا تساوى ألفا ثم دير المولي الام وهو مسر. فعلى الام أن تسمى في خمسائة لان نصف الدين تحول منها إلى الولد وهو نائب فيــه ما بقي الولد والمولى بالتدبير صار مستردا للام فعليها أن تسعى فيما كان فيهــا من الدين عند التدبير وذلك خسمائة فان ماتت ابنتها سعت في الالف تامة لأن الولد لم يصر مقصودا بالفكاك حين لم يدبر الولد وبالفكاك صار كان لم يكن فتبين ان جميع الدين كان في الام وقد أخرجها من الرهن بالتدبير فعليها أن تسمى في جميع الألف فان لم تمت البنت ومانت الام ثم دبر البنت فعلى البنت أن تسمى في خمـمائة لانها صارت مقصودة بالفـكاك حين دبرها فيستقر ما كان فيها من الدين وذلك خمسائة فعليها أن تسمى في ذلك وبعد ما صارت مقصودة

لا تلزمها السماية في شئ مما كان على أمها فان ولدت البنت بنتا وماتت البنت الاولى سعت السفلي في خسمائة وان كانت قيمتها مائة لانها جزء من الاولى وهي تابعة للاولى في حكم هذه السعاية فانها ماصارت مقصودة بحكم الرهن ولو ولدت أمةالرهن ننتا ثم ولدت البنت بنتا وقيمة كل واحدة منهن الف درهم ثم دبرهن جميعا ثم ماتت الام والبنت الآن كان على السفلي أن تسمى في نصف الدبن من أنه لا يحتسب بالوسطى وقد طمن عيسي في هذه المسألة وقال ينبغيأن تسعىفى ثلث الدمن لانه كالقابض للوسطى بالتدبير وكيف لايحتسب بها وقد صارت مقصودة بالفكاك والسفلي تابعة للام كالاولي فانقسمالدين عليهن أثلاثا ثم بالتدبير أخرجهن من الرهن فيتقرر في كل واحدة منهن ما كان فيها وهو ثلث الدىن فعلى السفلي السماية في ذلك القدر خاصة ولا تأويل لجواب محمد رحمه الله سوى أنه ذهب بالدين الى أنه وضع المسألة فيما اذا دبر الام والسفلي دون الوسطى فلهذا قال لامحتسب بالوسطى (ألا ترى) انه بني عليه فقال وكذلك لو ماتت الام والبنت قبل التدبير ثم دبر السفلي ثم علل فقال لأنى لا احتسب بالوسطى اذلم يقع عليها الندبير فهذا يتعين ان مراده في الفصل الاول ما اذا لم يدير الوسطى فاما اذا ديرهن جميما فالجواب كما قال عيسى * ولو ولدت أمة الرهن ولدا يساوى ألفا ثم درهما فكل واحدة منهما صارت مقصودة بالسماية في نصف الالف فبموت الام لا يتحول شيء من سمايتها الى الولد ولو مات البنت سعت الامبالالف كلها وهذا التفريع غير مذكور في نسخ الاصل وأنما ذكره الحاكم في المختصر والاظهرانه غلق لان البنت صارت مقصودة بالفكاك فاذا ماتت بمدخلك لاعكن أن يجمل كأن لم يكن ولا يتحول ما كان منهامن السعاية الى الام واغاعليها السعاية في مقدار الخمائة وان صح هذا فوجهه أن الام في الاصل كانت مرهونة مجميع الدين وتمام الفكاك في الولد لا يحصل بالتدبير وأنما تمام الفكاك يوصول حصة الولد من الدين الى المرتهن ولم يصل اليه شي فوجب على الام السعاية في جميع الدين لانحق المرتهن في استسعاء الأم في جميم الدين بعد التدبير كان ثائـًا والرَّاهِن لا علك ابطال ذلك الحق بتدبير الولد فلهذا سعت له في الآلف كلهـًا مخلاف ما اذا ماتت الام فالبنت ما كانت مرهونة مجميع الالف قط فلا مجب على البنت السعاية الا في مقدار ما كانت مرهونة به ولو رهن امة تساوى ألفا بالف الى أجل فولدت ولدا يساوى ألفا فدبر المولى الولد وهو موسر ضمن قيمتــه لانه أتلف حق المرتهن فيــه

بالتدبير فكانه أتلفه بالاستهلاك فيضمن قيمته ويكون رهنا مع الام وان كان معسرا سعي المبد في خسمائة مقدار ما كان مرهونا به فان مات الولد قبل أن يفرغ من السماية كانت الام رهنا بألف لاتفتكها الابها وان ماتت أمه كانت بخمسمائةلان المولي ضامن لقيمة الولد وهاء قيمة الولد كبقاء عينه فكانت الخمسائة من الدين فيه فانما يسقط بموت ألام خمسماعة ولكن لو مات الولد كانت الام رهنا مجميع الدين لما بينا أن حق المرتهن في جنسها مجميع الالف كان ثابتا والمولى بتدبير الولد لاعلك ابطال حق ثابت للمرتهن في الام والكن موته قبل التدبير وبعد التدبيرسواء فيما يرجع الى ابطال حق المرتهن فلهذا لم يكن له أن يفتك الام الا مجميع الالف؛ ورهن العبد التاجر من الاجنبي وارتهانه جائز لانه منفك الحجر عنه في الفاء الدين واستيفائه كالمكاتب وكذلك ان رهن ولده أو والده لانه مالك له بخـ الاف المكاتب فان الوالدين والمولودين يتكاتبون عليه ويتعذر عليه بيعهم اذا ملكهم فلا يجوزله أن برهنه أيضاً وفي الاخوة كذلك الجواب عندهماوعند أبي حنيفة لا يمتنع عليه بيع الاخوة فلا يمتنع عليه رهنهم بالدين أيضا وان رهن المأذون من مولاه أو ارتهنه ولا دين عليه لم يجز لان كسابه ملك لمولاه وفي هذه الحالة هو لا يستوجب الدبن على المولى ولا المولى عليه والرهن والارتهان لا يكون الابدين واجب وانكان عليه دين جاز له أن برهن من مولاه لانه يستوجب على المولى دينا يطالبه بهويسترفيه لحق الغرماء فيجوز أن يرتهن به أيضا ولايجوز لمولاه أن يرتهن منه لان المولى لا يستوجب عليه دينا يطالبه به وانه مالك لرقبته وأن كان عليه دىن فلا يجوز له أن برهن منه واذا أخذ العبد رهنا بشي يقرضه فهلك الرهن عنده قبل أن نقرضه وقيمته والقرض سواء فهو ضامن لقيمته لان المقبوض على جهة الشيء كالمقبوض على حقيقته واو أقر ضمالاوقبض به الرهن فهلك عنده كان هو بالهلاك مستوفيا وان كان أقرضه لا يجوز فكذلك اذا ارتهن على جهة الاقراض يصير مستوفيا بهلاكه وبجب عليه ردما استوفى حين لم يكن له على مالك الرهن شئ وكذلك لو ارتهن بكفالة بالمال يصير مستوفيا بهلاك الرهن وان لم تصمح كفالته في حق المولى وعليه رد مااستوفي ولا بجوز للعبد التاجران يرهن عن غيره رهنا وان أذناله مولاه فيه اذا كان عليه دين لانرهنه عن غيره عنزلة قضائه دينه بكسبه وهو ينزع منه كالاقراض فلا يصح لحق غرمائه وان رضي به مولاه وكذلك لا يصح من المكاتب كمنفس الاقرار وان لم يكن عليه دين جاز باذن المولي لان كسبه حق

المولى ولو باشر المولىذلك في كسبه جاز فكذلك اذا فعدله العبد باذنه «وارتهان العبد التاجر من المبدالتاجر جائز فيما بجوز من الاقرار لانها من صنع التجار ولا بجوز للعبد التاجر أن يرهن نفسه كمالا يجوز له أن يبيع نفســه وقد بينا انه لو رهن مالا يملك بيمه لا بجوز ذلك وهو لا علك بيع نفسه أذ موجبه ضد موجب الاذن فان موجب الاذن فك الحجر عنه وموجب بيع نفسه اثبات الحجر عليه فان فعل ذلك فاجازه المولى جاز ان لم يكن عليه دين غير ذلك (آلا ترى) أنه لو باع نفسه بذلك الدين فاجازه المولىجاز فكذلك اذا رهنه وهذا لان المولى يملك مباشرة بيعه في هذه الحالة والاذن له في ذلك فاجازته في الانتهاء كالاذن في الابتداء واذا رهن العبد أو ارتهن ثم حجر عليه فالرهن جائز لانه تصرف في حال انفكاك المحبرعنه وكذلك المكاتب اذا عجز ولا مجوز للعبد المحجور عليه أن يرهن ولا يرتهن الا أن يجبره المولى بمنزلة سـائر التصرفات ومنها البيع والشراء وبمنزلة الايفاء والاســتيفاء واذا رهن المولى شيأ من متاع العبد المأذون وعليه دبن لمبجز وان أجازه العبدلان كسبه حق غرمائه والمولى ضامن لما رهنه محق الغرماء والعبد لاعلك اسقاط حق الغرماءباجازته رهن المولى أن لم يكن عليــه دبن جائز لان كسبه خالص حق المولى وكذلك أو أعار المبد سلمة رجلا أورهنه فرهنه لم يجز لان هذا بمنزلة الاقراض منه لماليــة المتاع فان أجازه المولى وعليه دين لم يجز لات المولى ممنوع من هذا التصرف في كسبه لحق غرمائه فلا ينفذ باجازته وكذلك ان أجازه الغرماء لان دينهم لا يسقط بالاجازة وهو عنزلة ما لو أقرض العبد شيئًا من كسبه لم بجز ذلك وان أجازه الغرماء ولو رهن الصبي الحر من غـيره رهنا باس أبيـه لم يجز لانه عنزلة الاقراض والآب لاعلك الاقراض في مال الصي في ظاهر الرواية فكذلك الصي لا علك الاقراض بامر أبيه واشتراط الخيار للراهن في الرهن ثلاثة أيام جائز كما في البيم لان عقم الرهن يلزم من قبل الراهن وتأثير اشتراط الخيار في منم اللزوم مستفاد ذلك بشرط الخيار للراهن ولا معنى لاشتراط الخيار للمرتهن لانه لانتعلق به اللزوم في حقه فانه متمكن من رده متى شاء بغير خيار وكذلك لامعني لخيار الرؤية فيه لان ذلك لو ثبت أنما شبت للمرتهن وهو متمكن من رده بعد الرؤية متى شاء وليس لهأن بأخذ مكانه رهنا آخر وان كان ذلك مشروطا لان حكم الرهن لانثبت بدون القبض ولم

يوجد منه القبض في عين أخرى فلا يكون له أن يطالب به فلهذا لا يثبت للمرتهن خيار الشرط والرؤية والله أعلم

- ﷺ باب رهن أهل الكفر ﴿ -

(قال رحمه الله) الرهن والارتهان جائز بين أهــل الذمة فيما يجوز بيمهم فيــه عنزلة الايفاء والاستيفاء فهوَ المقصود بالرهن أو عنزلة سائر المعام للات فالرهن منها وهم في المماملات يسوون بنا فان رهنه خرا فصارت خلافان كانت قيمته مثل قيمتها يومارتهنهافهو رهن على حاله لان المين باقية في المالية ومالم يتقوم لم يتغير بتغير هذا الوصف وضمان الرهن باعتبار المالية فبتغير الوصف اذا لم يكن نقضاء باقي الماليــة لا يعتبر وكذلك لو رهنه عصــيرا فصار خرالان المين بكل واحد من الوصفين مال متقوم في حقهم ولو رهنه شاة فاتت سقط الدين لفوات المالية في ضمان المرتهن وفيها وفاء بالدين فان دبغ المرتهن جلدها فهو رهن لان الجلد بالدينغ صار مالا متقوما وهو مما تناوله الرهن فبقدر ماجني من المالية يعود من الدين وهذا بخلاف الشاة المشتراة اذا ماتت قبل القبض فدبغ البائع جلدها فان سقط شي من الثمن لا يمود هناك لان ســقوط الثمن بانفساخ البيع وبه عاد العبــد الى ملك البائع فالجــلد المدوغ ملك البائم فلايعود الملك فيه بعد ما أنفسخ فاما سقوط الدين هنا فبطريق الاستيفاء وانتهاء حكم الرهن مع بقاء الدين على ملك الراهن فالجلد المديوغ يكون ملكا له وقد كان حكم الرهن فيه متقررا بالانتهاء فلهذا يمود من الدين حصة ماجني من مالية الجلد فان كان الدنن عشرة دراهم وكانت الشأة تساوى عشرة والجلد يساوي درهما فهو رهن بدرهم وان كانت الشاة تساوي عشرين يوم ارتهن والدين عشرة وكان الجلد يساوى درهما يومئذفالجلد رهن بنصف درهم والحاصل أن انقسام الدين على مالية الجلد واللحم وقت عقـــدالرهن وقد علمناان بمقابلة كل درهم من الرهن نصف درهم من الدين لان قيمة الشاةضعف الدين فتعود مالية الجلد بعود نصف ماليته من الدين وذلك نصف درهم فان كأنت الشاة يوم ارتهنت تساوى خسة والجلد يساوى درهما فقد ذهب من الدين أربمة والجلد رهن بستة لان الخسسة من الدين كانت باقية وقد عاد من الساقط بقدر مالية الجلد وهو درهم وكل جزء من الرهن محبوس بجميع الدين فلهــذا كان الجلد مرهونا عا بتي من الذين وهو ستة وأن هلك هلك بدرهم ولو ارتهن المسلم من مسلم وكافر خرآ فصارت في يده خلاً لم يجز الرهن لانمدام المالية والتقوم في الخمر بخمر في حق المسلم وموجب الرهن ثبت بالعقد عند القبض والخر ليس بحل لذلك في حق المسلم فبطل العقد لأنه لم يصادف محله والعقد الباطل محدوث الصلاحية فى المحل المضاف أليه لا ينقلب صحيحاً كما لو اشترى مسلم خمر ا فتخلات أو صيدا قبل الاخذ ثم أخذه البائع وللراهن ان يأخذ الخل ولا يعطيه أجراً لان عين ملكه تغير بطبعه من غير انزادالمرتمن فيه شيئًا من ملكه أو أحدث فيهصنما والدين عليه كما كان ان كان الراهن مسلما وان كانالراهن كافرا وكانت قيمته يوم رهن والدين سواء فله أن يدع الخل ويبطل الدين لانه قبض الخمر على وجمه الضمان فخمر الكافر بجوز ان تكون مضمونة على المسلم بالقبض وبالتخلل فان مقصود المضمون له بصفة الحرية كانت مقصودة له ولا وجهلاسقاط شيء من الدين باعتباره فكان له ان يجعل العين في حكم المستهلك ويصير المرتهن مستوفياً دينه يطريق المقاصة قيل هذا قول محمد كما هو أصله في القلب اذا انكسر انه تمتبر حالة الانكسار محالة الملاك والاصح أنه تولهم جميعا لان أبا حنيفة وأبا يوسف رحمهما الله هناك في حال الانكسار يوجبان ضمان القيمة لان تمليك العين بضمان القيمة من الضامن ممكن وهنا ذلك غير ممكن يبق إلا أن يكون له أن يدع الخل ويبطل الدين وهذا بخلاف مااذا كان المرتهن ذميا لإن هناك العقد صحيح فباعتبار صجة العقد يكون المضمون هو المالية والمالية لم تتغير بالتخلل وهنا العقد باطل والمضمون بالقبض هو العين لان الراهن مارضي بقبضه الا باعتبارالعقد فبدونه أشبه قبض الغصب ولو غصب المسلم من ذمى خمرا فتخللت عنده كان للمغصو بمنهان يدع الخل وبضمنه قيمته فهنا أيضاله ان يدع الخل وبختار تضمين القيمة ثم يصير قصاصا بدينـــه وقيمته يوم الرهن والدين سواء وبهذا التحقيق يظهر الاستيفاء عن القدر الذي ذكر نالابي حنيفة وأبي نوسف رحمهما الله في الفرق بين هذا وبين القلب المستهلك فانه لافرق سوى أن القيمة هناك من خلاف جنس الدين فلا يصير قصاصا بالدين وهنا القيمة من جنس الدين فيصير قصاصا بالدين ولو ارتهن مسلم عصيرا فصار خمرا والراهن مسلم أيضا لم يكن للراهن ان يأخذه وللمرتهن أن يخللها ويكون رهنا كما كان يبطل منها على حساب مانقص من الدين لان بحــدوث صفة الخرية تنعدم المالية ويتقوم في حق المسلم وذلك مســقط للدين الا ان

المرتهن متمكن من اعادة المالية بالتخليل فلا يكون للراهن ان يبطل عليه ذلك بأخذها فاذا خللها المرتهن وقد عادت المالية وبمودها يمود حكم الرهن كما في الشاة الميتة اذا دبغ جلدها الا أنه انكانت مالية الخل دون مالية العصير فقد التقضتالمالية تنغير حدث فيءين المرهون فهو بمنزلة العيب يسقط بحصته من الدين وان كان الراهن كافرا فله أن يأخذ الرهن فيكون الدين على حاله وليس للمسلم أن يخللها لان بحدوث صفة الخرية لم تنعدم المالية في حق الراهن وقد فســـد المقد به لأن الطارئ بعد العقد قبل حصول المقصود به كالمقترن بالعقد والمسلم لو ارتهن خرا من كافر لم يصح فكذلك أذا ارتهن عصيرا فتخمر يفسد المقد كما لو اشترى عصيراً فتخمر قبل القبض واذا فسد العقد كان للراهن أن يأخذها والدين عليه كما كان لان شيئًا من المالية لم يفت في ضان المرتهن وليس للمسلم أن يخللها هنا لان صفة الخرية مقصودة للكافر فليس للمسلم أن يبطلها عليمه بالتخلل فان خللهافهو ضامن لقيمتها يوم خللها لانه صار غاصبا بما صنع فهو كما لو غصب خمر ذمى وخللهافيضمن قيمتها والخل له وبرجم بدينه لان رد القيمة كرد المين فلا يسقط شيء من دينه عن الراهن ولو رهن الذمي عند الذمي جلد ميتة فدبغه المرتهن لم يكن رهنا لان الميتة ليست عال في حقهم ولا يجوز بيعُها بينهم فلا يجوز رهنها تممالم بكن مرهونا فبحدوث صفة المالية فيه لايصيير مرهونا وللراهن أن يأخذه ويمطيه قيمة الدباغة ان كان دبغه شيء له قيمة بمنزلة من غصب جلد ميتة فدبغه واذا ارتهن الذمي من الذي خرام أسلم فقد خرجت من الرهن لأن الاسلام الطارئ بعد العقد قبل عام المقصود به كالمقارن للمقد بمنزلة التخمر في المصير في حق المسلم فان خلامًا فهو أن أصل العقد كان صحيحاتم فسد لانعدام المالية والتقوم بسبب استلامهما في حقهما فاذا خللها المرتهن فقد عاد فيها صفة المالية والتقوم فكانت رهنا علىحالها وكذلك لو أسلم أحدهما أيهما كان ثم صار خلا فهو رهن وينقص من الدين بحساب ما نقص منها لنقصان المالية تنغير صفة العين واذا ارتهن الكافر من الكافر خمرا ووضعها على يدى مسلم عدل وقبضها فالرهن جائز لان المدل فى القبض نائب عن المرتهن والمرتهن من أهل المقد على الحمر وحكم فعل النائب يظهر فى حق المنوب عنه على أن يجعل فعله كفعل المنوب عنه والمسلم ليس من أهل القبض منهم عند عقد الرهن له فأما هو فمن أهل القبض منهم عند عقد الوهن لغيره ولكنها تنزع من المسلم لانه مأمور بالامساك عن الخر ممنوع عن الاقتران منها بقوله تمالي فاجتنبوه فينزع من يده ويوضع على بدى ذمى عدل دين مراعاة للنظر من الجانبين بمنزلة مسلم رهن من مسلم شيأووضعه على بدى عدل فات المدل فانه يوضع على بدى عدل آخر والحربي المستأمن في الرهن والارتهان كالذى فان رجع الى دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فأخذوه أسيرا وله في دار الاسلام رهن بدين عليه فقد بطل الدين وصار الرهن الذي في بديه بذلك الدين في قول أبي يوسف وقال محمد يباع الرهن فيســتوفي المرتهن دينه وما بقي فهو في عين أسره فأبو بوسف تقول تبدلت نفسه بالاسر وصار مملوكا بعد أن كان مالكا فيسقط الدين بفوات محله وهو الذمة المشغولة فالدىن لامجدفى ذمة العبدالا شاغلا مالية رقبته لضعف ألذمة بالرق وذلك غير بمكن هنا لان الشي يقتضي صفاء ملك المالية في الشي الثاني فلفوات الحل يسقط الدين ثم الرهن الذي في بديه اما باعتبار ان يدهاليه أقرب من يد الاسير فيصير هو متملكاله كمن أسلم في دار الحرب اذا ظهر المسلمون على الدار كان معقولًا به لأنه صار محررًا لها بسبق بده اليها أو لان المرهون كان محبوساعنده الى أن يصل اليه دينه وقد وقع اليأس عند ذلك فبقي محبوسا في مده على التأبيد ولا تظهر فاعدة ذلك الا بان يصير مملوكا له وقد كان هو حج مده أخص بغرمه حتى لو هلك سقط دينه فيكون أخص بقيمته فيملكه بذلك الدين وجه قول محمد ان سقوطالدين عند الاسترقاق لفوات المحل ولم يفت المحل هنا لان الذمة بقيت صالحة لبقاء الواجب فيها والرهن خلف في حكم الاستيفاء فيبتى الدين باعتبار هـذا الخلف كالمدون اذا مات يبقى الدين باعتبار التركة لانها خلف عن الذمة في حكم الاستيفاء فاذا بقي الدن بقي حكم الامان في عين الرهن بحق المسلم المرتهن فيباع في دينه واذا استوفى دينه سقط حقه فيكون الباقى لن أسره لان المرتهن في الباقى كان أمينا مده فيه كيد صاحب الامانة فكانه كان في مد المُأسور والاسركما علك المُأسور بالقهر علك ما في بده ولا يمكن أن بجعل مملوكا للمرتهن بضمان الرهن لان ضمان الرهن لا يوجب الملك في العين ولا بطريق الاغتنام لان ببقاء يد المرتهن وحقه يبقى الاحراز ولا يفوت فلا يكون محـــلا للاغتنام ما لم يســقط حق المرتهن والاحرازكان باعتبار حقه لانه لم يبقللمأسور حق فلهذا كان الباقي لمنأسره وان كان عنده رهن لمسلم أو ذى بدين له عليه رد الرهن على صاحبه وبطل دينهم عندهم جميما لانه بالرق خرج عن أن يكون أهـ لا لملـكه المال فقد صار مملوكا ما لم يخلفه الثاني في ملك الدين لان ذمة المسلم لاتدخل تحت القهر فاذاً لم يملكه بالشيء سقط أما لفوات المطالبة به أصلا أو لان

المسلم محرز مافي ذمته فيملكه ويسقط عنه والرهن مردود على صاحبه لأنه ملك الرهن فلا علىكه الثانى لبقاء احراز المسلم أو الذى له فلهذا كان مردوداً عليه واذا ارتهن الحربي من الحربي رهنا فقيضه تم خرجا بامام فاختصا فيه لم يقض بينهما لأنهما لم يستأمنا ليجرى علمما الحكيل ليتجرآ ويمودا الى دارهما وهذه المماملة كانت منهما حيفا حين لم يكونا تحت ولاية الامام فما لم بلتزماحكالاسلام لمنقض فىذلك بينهما ولوجآ آمسلمين أو ذميين ثم اختصافي الرهن وهو بعينه أنقيت الرهن على حاله لانهماالنزماحكم الاسلام وانتدآ الرهن والارتهان صحيح بينهما بمدهذا الالتزام فيبقى أيضاما كانجرى مينهما ورهن المرتهن المرتد وارتهانه، وقوف عند أبي حنيفة فسائر تلصرفاته فان قتل على ردته وهلك الرهن في بدى المرتهن وقيمته والدبن سواءوقد كان الدين قبل الردة والرهن من مال اكتسبه قبل الردة أو كان الدين في ردَّله باقر ار منه أو سبنة قامت عليه والرهن مما اكتسبه في الردة أيضا فهو عـا فيه لان الرهن عنزلة ايفاء الدين عند كسب الردة في ظاهر الروامة عنه فلا فائدة في نقض الرهن هنا وان كان في الرهن فضل على الدين فان الرَّمهن يضمن الفضل لأن الرهن لم يصح في الفضل كما في حقيقة الأيفاء ولو استدان دينا في ردته ورهن مه متاعا اكتسبه في الردة وكان الدين قبل الردة والمتاع من كسبه في الردة فالمرتمن ضامن لقيمته ويكون ذلك كبائع ما اكتسب في الردة وبرجم المرتمن عاله فما اكتسبه قبل الردة لان كسب الردة عنده في وكسب الاسلام ميراث فاذا أوفي دن الاسلام في كسب الردة فقد أوفاه من محل هو فئ للمسلمين فيرد ذلك لمراعاة حق المسلمين بايجاب ضمان القيمة على المرتهن وكذلك اذا أو في دين الردة من كسب اكتسبه قبل الردة لانه قضي عاهو حق الورثة دينا لزمه فيحالة الردة ومحل ذلك الدين كسب الردة لان الغنم مقابل بالغرم فيكون المرتهن ضامنا قيمته للورثة وفي روايته عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة رحمهما الله أعا يقضى الدينان من كسب الردة لأن حق المسلمين أعا بثبت في كسب الردة باعتبار أنه مال ضائع وذلك اذا فرغ عن دينه وكسب الاسلام يثبت فيه حق ورثته بالردة كانالرهن من كسب الردة فهو عا فيه باى المينين كان وان كان من كسب الاسلام فالمرتهن ضامن قيمته للورثة وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله يقضي الدينان من كسب

الاسلام اذا أمكن لانه كان مملوكا له موروثا عنه والميراث يتأخر عن الدىن فعلى هــذا اذا كان الرهن من كسب الاسلام فهو عافيه وان كان من كسب الردة فالمرتهن ضامن قيمته للمسلمين ويرجع بدينه فى كسب الاسلام وأما عند أبى يوسف ومحمدر حمهما الله حكم الـكسبين سواء في أنه ميراث عنه وتصرفه من حيث الرهن والارتهان نافذ وكان الرهن بما فيه وكذلك اذا أسلم عند أبى حنيفة لان باسلامه ينفذ الرهن كما ينفذسائر تصرفاته وقول أبي حنيفة في رهن المرتدة وارتهانها كـقولهما لان رهنها ينفذكما تنفذ سائر تصرفاتها فانها لاتقتل والرجل يقتل واذا ارتهن المسلم من مسلم عبدا مرتدا وقبضه وهو لا يعلم به فقتل عنده فهو من مال الراهن والدين عليه وكذلك لو كان حلال الدم بقصاص فقتل عنـــد المرتهن ولو كان قد سرق عند الراهن فقطعت مده عند المرتهن لم يذهب من الدين شيء وكان رهنا بالدين كله وأما العبد الزاني أو القاذف أو الشارب خمرا عند الراهن اذا ضرب الحد عنـــد المرتهن فدخله من ذلك نقصان فذلك من مال المرتهن وهـذا كله في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسفومحمد رحمهمااللهمثل ذلك الافىالسرقةوالقتل فانه يقوَّم سارقا ويقوم غير سارق ويقوم حلال الدم ومحقون الدم فيسقط من الدين باعتبارقيمته سارقا أو حلال الدم ويكون على الراهن تفاوت مابين القيمتين اذا قتل وفي السارق يسقط من الدين نصف قيمته سارقا ويكون مرهونا بما وراء ذلك وأصل هذه المسألة في البيع اذا اشترى عبدا سارقا أو حلال الدم فقتل أو قطعت بده عند المشترى وقد بيناه في البيوع وان اختلف الراهن والمرتهن في ذلك فقال الراهن رهنتك وهو مسلم وقال المرتهن رهنته وهو كافر فالقول قول المرتهن والبينة بينة الراهن لان المنازعة بينهما في استيفاء الدين والمرتهن ينكر شياً من الدين عا فعل به عنده والراهن يدعى ذلك فالقول قول المنكر مع يمينه وعلى الراهن أثبات مايدعى بالبينة والله أعلم

--- إباب رهن المضارب والشريك كة--

(قال رحمه الله) واذا رهن المضارب رهنا من المضاربة بدين استدامه عليها فان كان رب المال أمره بان يستدين ويرهن فالرهن جائز والدين عليهما لان الاستدامة هو الشراء بالبينة وذلك ليس من حكم المضاربة فالمضاربة تستدعى رأس مال حاضر وذلك معدوم

في الاستدانة ولكن استدانة المضارب بامر رب المال عنزلة استدانتهما جميعا فيكون المشترى منهما نصفين والتمن علمما نصفان سواء كانت المضاربة بالنصف أو بالثلث فاذا رهن مدنا الدىن الذى علىهما متاعاً باذن رب المال فهلك الرهن وفيه وفاء صار المرتهن مستوفيا لاثمن وعلى المضارب نصفه لرب المال لان مال المضاربة ملك رب المال وقد قضى به دينا عليهما بامره فيضمن له مقدار حصته من ذلك كالمستعير للرهن اذا صار قاضيا دينه مهلاك الرهن ضمن مثله للممير وانكان لم يأمره أن يستدس عليهما فأنما استدان على نفسه وقضي عال المضاربة دينا عليه فيكون مخالفا في حق رب المال ضامنا له قيمة الرهون كله واذا ارتهن المضارب بدين من المضاربة جازلان الارتهان عنزلة الاستيفاء والى المضارب استيفاء الدين الواجب للمضاربة ولوكانت المضاربة ألفين واشترى عبدا بالف وقبضه ونقدها ثم اشترى متاعا بالالف الاخرى وقبضه على ان أعطاه العبد مها رهنافهو جائز لان الرهن عنزلة الاستيفاء والدين الواجب تصرفه للمضاربة أعا تقتضيه من مال المضاربة واذا مات رب المال والمضاربة عروض فرهن المضارب منها شياً لم مجز لان المضاربة تنتقض عوت رب المال كالشركة وأنما علك من التصرف بعد ذلك ماينض مه المال ويرد رأس المال ويقسم الريح مع الورثة والرهن ليس من هذا في شيُّ عالاعلك أن يرهن فيكون هو ضامنا مخـالاف ما لو باع شيأ من المال لانه ان باعه بالنقدفهو تصرف في الذي منض به المال وأن باعه بالمرض فكذلك أيضا لان هذا العرض رعالايشتري بالنقد فتبادله بمرض آخر يشترى ذلك منهبالنقد واذا رهن رب المال متاعا من المضاربة وفيه فضل لم بجز لان حق المضارب في الفضل مملوك له فلا يصح رهن رب المال فيه يغير رضا المطالب فلا يصح فيما وراء ذلك لاجل الشيوع فان لم يكن فيه فضل على رأس المال فهو جائز لانه رهن ملك نفسه بدينه ولكن يضمن قيمة ذلك لانه صار مخرجاً له من المضاربة وكان فيه حق للمضارب (ألا ترى) أنه لو نهاه عن التصرف فيه لا يعدمل نهيه فيصير ضامنا لحقه كما لو استهلكه وعلى قول زفر لايضمن له شيئاوأصل الخلاف فما اذا باع المضارب شيئًا من رب المال ولا فضل في المال فعندنا يجوز البيح وعنـــد زفر لايجوز البيــع وبيانه فى المضاربة وكذلك لو باع رب المال متاعا فى هذه الحالة وأكل ثمنه ورهن المفاوض وارتهانه بدى المفاوضة جائز عليه وعلى شريكه كالاستيفاء لانهما فما هو من التجارة كالواحد من المتفاوضين يقوم مقام صاحبه ولو وجب عليه دين من جناية فرهن به رهنا من المفاوضة

كان جائزًا وهو ضامن حصة شريكه وليس لشريكه أن ننقض الرهن لانه سلطه على أن برهن ويبيع فلا يكون له أن ننقضه ولكن اذا هلك الرهن صار قابضا فنصيب شريكه من الرهن دمن عليــه فلهذا ضمن له قيمة نصيبه ولو أعار الشريك انسانا متاعا ليرهنه كان جائزًا عليهما في قياس قول أبي حنيفة ولا بجوز في قول أبي نوسف ومحمد رحمهما الله عنزلة الكفالة اذا كـفل أحــد المتفاوضين بدىن وقد ميناه في كـتأب الـكفالة ولو استعار متاعا من رجل وقبضه ورهنه كان جائزا لان هذا من صنعالتجار ففعل أحدهمافيه كفعلهما فان هللت وقيمته والدين سواء ضمن المال الذي أعاره لانه صار ضامنا دينه بملكهواذا ارتهن المفاوض رهنا فوضعه عند شريكه فضاع فهو عافيه لان كل واحد من المتفاوضين يحفظ المال بيد صاحبه كما يحفظه بيد زوجته فيسلرالى صاحبه عنزلة تسليمه الىزوجته واذا رهن أحدشريكي المنان رهنا بدين علمهما لم بجزوكان ضامنا للرهن لان كل واحــد منهما في نصيب صاحبه وكيل بالبيع فقط والوكيل بالبيع لايملك الرهن واذالم يصح رهنه في نصيب شريكه لميصح في نصيبه ويكون ضامنا نصيب صاحبه للخلاف ولو ارتهن بدين لهما أدياه وقبض لم بجز على شريكه لانه لاعلك استيفاء نصيب شريكه فانه غير مالك لذلك ولا مباشر سبب وجو به فان هلك في يده ذهب بحصته من الدين وبرجع شريكه محصته على المطلوب وبرجم المطلوب على المرتهن منصف قيمة الرهن وان شاء الشريك ضمن شريكه حصته لان أخـــذه الرهن عنزلة استيفاء المال وقد بينا وجه هـذه المسألة مع مافيها من طعن عيسي في كتاب الشركة ولو كانت شركتهما على أن يعمل كل واحد منهما برأيه فيها فما رهن أحدهماأ وارتهن فهوجائز على صاحبه لان صاحبه أجاز صنيمه على العموم فيما هو من عمل التجارة والرهن والارتهان من هذه الجملة واذا استودع الرهن صاحبه أو أحدا من عياله لم يضمن لانه محفظ المرهون على الوجه الذي تحفظ مال نفسه وانما تحفظ مال نفسه بيد هؤلاء عادة فكذلك المرهون لوآخذ رهنا بدين لهما وهلك عنده فقال شريكه لم تأخذه رهنا وقال الآخر أخذته رهنا فهلك عندى فان كان هو ولى حقيقة البيع فالقول قوله لان هذا منه اقرار بالاستيفاء وهو المختص علك الاستيفاء فيجوز اقراره به وأن وليها الآخر لم يصدق في هذا الاأن يكون كل واحد منهما قدأجاز ماصنع صاحبهأو أذن له أن يعمل في ذلك برأ به في الرهن فينئذ علك الاستيفاء فيما وجب بمعاملة صاحبه فيصح اقراره بالاستيفاء والرهن فيهأ يضاوان كأنت شركتهما الثلث

والثلثين على أن يعمل كل واحد منهما برأيه فاد ان أحدهما دينا من الشركة فهو جائز لانكل واحدمنهمامنفرد برأمه فلوادان أحدهما دينا من الشركة فهو جائز لان كل واحد منهما فوض الامر الى رأى صاحبه فما هو من عمــل التجارة والادانة من ذلك وكذلك ان رهن أو ارتهن فهو على قدر الشركة بينهما على الثلث والثلثين والكفيل بالدين باس المكفول عنه اذا ارتهن من المكفول عنه رهنا وقبضه فهو جائز وان لم يكن أدى المال بعد لان خفس الكفالة بجب المال للكفيل على الاصيل كما يجب للطالب على الكفيل ولكنه مؤجَّل الى أن يؤدي عنه (ألا تري) أنه اذاطول طالب واذا لوزم لازم واذا أدى رجم والرهن بالدين المؤجل صيح واذاافترق الشريكان ثم هلك الرهن في بدأحدهما نم قال أخذت هذا الرهن من فلان بديني ودينك في الشركة قبل أن نفترق وقال الآخر أخذته بعد ماافترقتا فان كان هذا ادان بدن في الشركة وحده فلا فائدة في هذا الاختلاف لانه علك أخذ الرهن بها في الشركة وبعدها فان الاستيفاء آليه خاصة فكما يصح مباشرته عليها يصح أقراره وأن كان الآخر ادانه فعلى المرَّبهن البينة أنه أخذه في الشركة فان جاء بببنة علىذلك وقد أجاز كلواحدمنهما ماصنع صاحبـ فهو جاعز لان الثابت بالبينة كالثابت بالماينة وفعل أحدهما في الشركة عند اجازة صاحبه صنيعه كفعل صاحبه وان لم يكن أجاز كلواحد منهما ماصنع صاحبه ولم يقل له اعمل فيه برأيك لم مجز على شريكه وان كان أخذه في الشركة ولو أن رجلا ادان رجلا ألفا واحدة أخذ بها رهنامنه لم يجز ذلك على رب المال كما لو استوفاه حقيقة لانصاحب المال لم يكن يأمره بذلك ولا يضمن آخذ الرهن شيئا لانه هنا عنزلة العدل في حق الراهن وانما قبض المين باذنه فلا يكون مضمونا عليه وعيسي في مسألة الطعن اعايستدل مهذا وقد بينا الفرق بينهمافي كتابالشركة ولوكان قال وكلني بقبض المال وأمرنيان آخذته منك رهنا فأخذ به منك رهناقيمته مثل الدىن فهلك عنده قال يضمن قيمته للراهن لانه انما رضي بتسليم المال اليه على أنه وكيل تبرأ ذمته لهلاك الرهن في يده وقد تبين أنه لم يكن وكيلا فكان قابضا بغير اذنه ضامنا للقيمة ولو كان المطلوب صدقه بالوكالة لم يرجع المطلوب على الوكيل بشي لان في زعمه أنه كان أمينا في قبض الرهن وانه استفاد البراءة بهلاك الرهن في يده الا ان الطالب ظلمه بالرجوع عليه مرة أخرى بدينه ومن ظلم ليس له أن يظلم غيره وزعمه معتبر في حقه فلا يرجع على الوكيل بشيُّ لمذا ولو كان لرجل على رجل عشرة دراهم فجاء رجل و**قا**ل قد

وكاني فلان بأخذها منك أو ابتاع منك بيها بها فاصنع فيها ماشئت فأعطاه ثوبا بخمسة دراهم ورهنه ثوبا بخمسة وقبضهما وصدقه المطلوب فى ذلك فهلك الثوبان عنده ضمن ثمن الثوب الذى اشتراه لانه وكيل بالشراء بتصادقهما ولكن الوكيل بالشراء مطلوب بالثمن ضامن له ولم تقع المقاصة بدين الطالب حين جحد الوكالة ولم يضمن الذى ارتهنه لانه عدل فيه بزعمهما ويرجع الطالب على الغريم بالعشرة لان الوكالة لم تثبت فى حقه حين جحدو حلف فيرجع بماله على المطلوب والله أعلم

- العارية في الرهن كا

(قال رحمه الله) واذا استمار الرجل من الرجل ثوبا ليرهنه فما رهنه له من قليــل أو كثير فهوجائز أما جواز الاستعارة للرهن فلان الدين يتعلق بمالية الرهن والمعير يرضي بتعلق حق صاحب الدين بملكه واستحقاق ماليته به كما أن الوكيل بالدين يلتزم المطالبة في ذمته على وجه يستحق به قضاء الدين من ماله وذلك منه تبرع صحيح فهذا مثله والدليل عليه آنه لو أس عبده بأن يكفل عال صحوالدين لابجب على العبد الا شاغلا لمالية رقبته فاذا ملك شاغل مالية رقبة المبد بطريق الاذن في الكمالة علك ذلك بطريق الاعارة للرهن لان الثابت بالرهن للمرتهن بعض ماثبت محقيقة الاستيفاء وهو ملك اليد فاذا جازأن يثبت له ملك اليدوالمين جميمابايفاء غيرالمديون من ماله على طريق التبرع مجوز أن يثبت ملك اليد لهبالرهن أيضاواذا جاز أن يفصل ملك اليد على ملك العين بقاء للبائم جاز أن ينفصل ملك اليد عن ملك العين ثبوتا للمرتهن ثم ما رهنه به من قليل أو كشير فهو جائز لان الممير أطلق فالتقييد شئ زيادة عليه فلا يثبت ذلك بالمطلق وهــــدا الاطلاق لا يمنع صحة الاعارة لانه لا يفضي الى المنازعة بمنزلة الاعارة للانتفاع مطلقا ولو سمى له سببا فرهنه بأقل منه أو أكثر ضمنه أمااذا رهنه بأكثر فلانمدام الرضا من الممير بالزيادة لان الانسان قد يرضي بأن يكون ملكه محبوسا عا تيسر عليه أو على المستعير قضاؤه دون ماتيسر عليهما وأما اذا رهنه بأقل فلان المعير انما رضي بشرط أن يصير المرتهن عند الهلاك مستوفيا للعشرين ليرجع هوعلى المستمير بذلك فاذا رهنه باقل فمند الهلاك أنما يرجم الممير على المستمير بذلك القدروا لحاصل أن التقييد متى كان مفيدا فهو معتبر والتقييد هنا مفيد في المنع من الزيادة والنقصان جميعا وكذلك لو قال ارهنه

بجنس فرهنه بجنس آخر فهو تقييد مفيد لآنه تعسر على المعير أداء جنس دون جنسوكان مقصودهمن التقييدات يتمكن من غير ملكه بأداء الجنس الذي هو متيسر عليه وكذلكان أمره أن يرهنه من رجل فرهنه من غيره لان هذا التقييد مفيد فالناس تفاوتون في الحفظ وأداء الامانة وكذلك لو قال ارهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة لان هذا التقييد مفيد فقد برضي الانسان بان يكون ماله في بلدة دون بلدة ومتى صار مخالفا فانه يصــــر ضامنا قيمته وللمعير الخيار أن شاء ضمن المستعير وتم عقد الرهن بينه وبين المرتهن وأنشاء ضمن المرتهن ورجع المرتهن بما ضمن وبالدبن على الراهن وقد بينا ذلك في الاستحقاق ولو استعار ثوباليرهنه بمشرة فرهنه بمشرة وقيمته عشرة أو أكثر فهلك عند المرتهن بطل المال عن الراهن لان الاستيفاء قدتم ملاك الرهن ووجب مثله لرب الثوبعلي الراهن لانه قبض الثوب وسلمه برضاه وذلك عنم وجوب ضمان العيب ولكن صارقاضيادينه مهذاالقدر من ماليته ومن قضي دينه عال الغبر يضمن لهمثل ذلك المال وكذلك لو أصابه عيـ ذهب من الدين محسابه ووجب مثله لربالثوب على الراهن لانهصار قاضيا هذا القدرمن الدىن عاله والجزء معتبر بالكافان كان الثوب يساوى خمسة وهورهن يعشرة فاعسر الراهن ولم بجدما نفتكه به ثم هلك الثوب في لد المرتهن ذهب بخمسة وعلى الراهن خمسة للمرتهن وهو مقدار الزيادة على قيمة الرهن من الدين وهي خمسة لرب الثوب لانه صارمو فيا خمسة من دينه عالية ثويه فيغرم لهمثلهولو كانت قيمته مثل الدين وأراد الممير أن نفتكه حين أعسر الراهن لم يكن للمرتهن أن يمتنع من دفعه اليه اذاقضاه دينه مخلاف مااذا تبرع أجنى بقضاءالدين فلصاحب الدين أن لايفتكه منه لان المهير بالانفآء هنا يقصد تخليص ملكه فكان عنزلة المديون الذي يقصد بالايفاء تفريغ ذمته فاما الاجنبي فلا يقصد تخليص ملكه ولا ذمته بل هو متبرع على الطال فله أن لا يقبل تبرعه * توضيحه أن المرتهن هنا رضي باستيفاء دينه علك الفير فلا فرق في حقه بين مالية الرهن وبين مال آخر يعطيه وهو في الاباء بعد الرضايكون متعينا ومهذا الحرف برجع المدير على الراهن عا أدى عنه لان الراهن رضي بان يصير دينه مقضيا عملك المير على وجه برجم عليه عثله وهو أذا هلك الرهن فلا فرق في ذلك بين ماليةالرهن وبين مال آخر يؤدنه ولوهلك توب المارية عند الراهن قبل أن يرهنه أو بعد ماافتكه فلا ضمان عليه فيه لان حفظه المين في الحالين باذن المالك وبالهلاك قبل الرهن أو يعد الفكاك لايصير قاضيا شيأ من دينه عاليته

وان قال رب الثوب هلك قبل أن يفتكه وقال الراهن هلك بعد ما افتككته أو قبل ان أرهنه فالقول قوله والبينة بينة رب الثوب أما اذا قال هلك قبل ان أرهنه فلانكاره السبب الموجث للضمان وحاجة ربالثوب الى اثبات ذلك بالبينة وأما اذا قال هلك بعد ماافتكمكته فلان رب الثوب مدعى عليه إيفاء الدين عاليته وهو منكر لذلك فالقول قول المنكر مع عينه وعلى المدعى البينة فان قيل هنا الراهن قدآقر بسبب وجوب الضمان وهو رهنـــه الثوب مدينه أو ادعى ناسخه وهو الفكاك فلا يقبــل قوله في ذلك الا محجة كالفاصب بدعي رد المفصوب قلنا لا كذلك فالرهن باذن صاحب الثوب ليس بسبب موجب للضمان على أحد وانما الموجب للضمان عليه لرب الثوب فراغ ذمته عن الدين بسبب مالية الرهن (ألابري) أنه بذلك القدر يستوجب الرجوع عليه وبالرهن لا يحصـل شيء من ذلك فـكانت دعواه الهلاك بعد الفكاك ودعواه الهلاك قبل الرهن في هـذا المني سواء ولو اختلف الراهن والمرتهن فقال المرتهن قبضت منكالمال وأعطيتك الثوبوأ قام البينة وقال الواهن بل أقبضتك المال وهلك الثوب عندك وأقام البينة فالبينة بينة الراهن لآنه ثبت ببينة ايفاء الدين بماليــة الرهن والمرتهن ينغي ذلك بقوله أعطيتك الثوب وترجيح الثياب بالاثبات أصل فان كان الثوب عارية فقال رب الثوب أمرتك ان ترهنه مخمسة وقال المستمير بعشرة فالقول قول رب الثوب لان الاذن يستفاد من جهته ولو أنكره كان القول قوله فكذلك اذا أقر له مقيدا بصفة والبينة بينة المستمير لانباته الزيادة وحاجته اليه ولو استمار عبــدا يساوى الف درهم ايرهنه بالف فرهنه بالف ولم يقبضه حتى مات العبد عنـــد المرتهن فعلى المرتهن أاف درهم للراهن لان الدين الموءود كالدين المستحق لانه يصير مستوفيا مهلاك الرهن ولميكن للمرتهن على الراهن مثله ليصير قصاصا فعليه رد المستوفى الى الراهن وعليمه الف درهم لصاحب المبد لان سلامة هذا القدر له من مالية الرهن باستيفائه من المرتهن كسلامته له ببراءة ذمته عنه فان رهنه وأخذ الالف ثم أعتقه الفير جاز عتقه لقيام ملكه فى ألعبد بمله الرهن وقد قررناه في اعتاق الراهن وللمرتهن أن يرجم بالمال دينا على الراهن لان ديسه ثابت في ذمته والممير صار مستردا للرهن بالاعتاق وان شاء رجم به على رب المبدلان-ق المرتهن تعلق عاليته برضاء المعير وقد استهلكه باعتاته فهوكما لو استهلكه بالاتلاف وهو في هذا الحكم كاجنبي آخر فيضمن قيمته وتكون القيمة رهنا في يده حتى يقبض دينه من الراهن

ثم ردها على المعير لأن استردادالقيمة كاسترداد المين وان لم يمتقه ولكن الراهن أقر أنه قد قيض العبد ثم مات عنده وادعى ذلك المرتهن وكذلك المعير فان الراهن يصدق على قبضه الميد لان المال عليه للمرتمن وهو قد أقر سِقاء دينه عليه كما كان وقوله حجة عليه وكذلك لو كان المبد حيا فقبضه الراهن ثم قال اعور عندى ولم أعطه المال بعد وصدقه المرتهن فالقول قول الراهن لاقراره بوجوب جميم الدين عليه للمرتهن ولو قضى الراهن المرتهن المال وبعث وكيلا يقبض العبد فهلك عنده ضمنه المستعير أيضا لصاحبه بمنزلة مالو قبضه المستعير ينفسه تم دفعه الى الاجنبي الا أن يكون الوكيل من عياله لانه لو قبضه بنفسه ثم دفعه اليه لم يضمنه فيدمن في عياله في حفظ الامانة كيده ولو استعار عبدا من رجلين فرهنـــه باصهما عند رجل ثم قضى نصف المال وقال هذا فكاك من نصيب فلان خاصة لم يكن له ذلك وكان من جميع العبد لان جميع العبد مرهون بالدىن صفقة واحدة وكل جزء منه محبوس مجميم الدين (ألا ترى) أنه لو فرق القيمة في الابتداء وقال نصيب فلان بنصف المال ونصيب فلان بنصف المال لا يجوز ذلك فهو في الانتهاء بهذا التفصيل يربد ابطال الرهن في النصف الباقي وهو لا يتمكن من ذلك ولو استعار عبدا فرهنه بالف وقيمته ألف ثم تضي المال وهلك المبد عند المرتهن فلا ضمان على الراهن والمرتهن ضامن الالف بردها على مولى المبد قال عيسي رحمه الله هذا خطأ ولكن الصحيح أن الراهن ضامن للالف لصاحب العبه والمرتهن ضامن الالف للراهن لما هلك في مد المرتهن فقد تم الاستيفاء الذي انعقد بقبض الرهن وعلى المرتهن رد مااستوفى بايفائه وأنما أستوفاه من الراهن فيرده عليه والراهن صأر قاضيا دينه بملك الممير فيقوم له مثل ذلك قال الحاكم ومحتمل أن يكون أداه فقوله لاضمان على الراهن ضمان القيمة لاته لاشحقق منه خلاف يترك استرداد الرهن مع قضاءالدين بخلاف مالو استرده ثم دفعه الى المرتهن يكون ضامنا قيمته للخلاف بالتسليم للاجنبي قال ورأيت جواب هـ ذه المسألة في رواية أبي حفص المرتهن ضامن للالف يردها على الراهن ويردها الراهن على مولى العبد ولم يقل لا ضمان على الراهن وهو الاصح كما قال عيسي ولواستمار عبد الرهن أو دابته فاستخدم المبد وركب الدابة قبل أن يرهنهما عال عثه ل قيمتهما ثم قضى المال ولم يقبضهما حتى هلكا عند المرتهن فلاضمان على الراهن لانه قد برئ عن الضمان حين رهنهمافان كان أمينا خالف ثم عاد الى الوفاق فيبرأ عن الضمان حين رهنهمافان قيل أليس أن المستمير اذا خالف عجاوزة المكان لم يبرأ عن الضمان مالم تصل العين الي صاحبها وهذا مستعير قد خالف فنكيف يبرأ عن الضان قبل وصول المال الى صاحبه قلنا لان بد المستعير كيدنفسه فبالعود الى المكان المشروط لايصير اداء للعين لصاحبها حقيقة ولاحكما بخلاف المودع فان يده كيد المالك فبالعود الي الوفاق يصير اداء عليه حكما وما نحن فيه نظير مسألة الوديعة لان تسليمه الى المرتهن يرجع الى تحقيق مقصود المعير حتى لوهلك بعد ذلك يصير دينه نقضا فيستوجب الممير الرجوع على الراهن عثله وكان ذلك عنزلةالرد عليه حكما فالهذا بريُّ به من الضمان قال والمال على المرتهن يرده على المعير هكذا ذكر في رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان قال والمال على المرتهن برده على الراهن ثم يأخــذه المعير وقيــل وهو الصحيح لان المرتهن صار مستوفيا دينه بهلاك الرهن وظهر أنه استوفى الرهن فعليه أن برد المستوفى ثانيا على من استوفاه منه وهو الراهن ويرجع المعير على الراهن لما صار قاضيا من دينه علىكه ولو قبل الراهن الرهن وقبضه ثم ركب الداية أو استخدم العبد فهو ضامن لاستماله ملك النير بنير أمره فان لم تعطب في الركوب والخدمة ثم عطبت بعد ذلك من غير صنعه فلاضان عليه لأنه بعد الفكاك عنزلة المودع لاعنزلة المستعير والمودع اذا خالف ثمترك الخلاف رئ من الضان ولو استعار أمة ليرهنها فرهنها ثم وطئها الراهن أوالمرتهن فأنه مدرأ له الحد عنهما أما المرتهن فلانه ثبت ملك العبد بعقد الرهن وذلك مسقط للحد وأطلق الجواب هنا ونسر في كتاب الحدود فقال اذا قال ظننتها نحل لى وهو الصحيح فملك اليد الثابت للمرتهن هناك كملك اليد للزوج في العدة في حق المكانة وذلك اعا يسقط الحد اذا قال ظننت أنها تحل لي وكذلك لو وطئها الراهن وقال طننتها بحل لي لان حقه فيها نظير حقالمرتهن فلهحق انفاء الدبن عاليتها وللمرتهن حق استيفاء الدين من ماليتها فكمايسقط الحدباء تبارهذا المنى عن المرتهن فكذلك عن الراهن ويكون المهر على الواطئ لان الوطء في غيرالملك لا ينفك عن حداًو مهر والمهر عنزلةالزيادة المنفصلة المتولدة من العين لأنه بدل المستوفى والمستوفى في حكم جزءمن العين فيكون رهنامهما فاذا افتكمها الراهن سلمت الامة ومهرهالمولاها كما لوكانت ولدت ولووهب لها هبة أو اكتسبت كسبا فذلك لمولاها لما بينا أنحكم الرهن لا يثبت في الزيادةحتي هي غير مطالبة من العين ولكنها عملك علك الاصل وملك الاصل للممير فكذلك الغلة والكسب يكون لهوالله أعلم

- ﴿ باب رهن الارضين وغيرها ١٠٠٠

(قال رحمه الله) واذا ارتهن أرضا فيها نخــل وشجر وقبضها فهو جائز وستى النخل والشجر على الراهن لان سقى النخل منزلة علف الدواب ونفقة المهاليك ليبقى منتفعا بها فيكون على الراهن باعتبار ملكه كما كان قبــل الرهن وان أنفق المرتهن عليها فهو متطوع الا أن يكون بامر القاضي وجعله دينا على الراهن وقد بينا ذلك في النفقة وليس للمرتهن أن ببيع عمرة النخيل وان خاف الفساد عليها لانه حافظ لها وبحق الحفظ لايثبت له ولاية البيع لما فيه من ترك حفظ المين الا بأمر الراهن أو بامر القاضي ان كان الراهن غائبالان للماضي ولاية النظر في مال الغائب وبيع مايخاف الفساد على عينه من النظر وبدخــل البناء والشجر في رهن الارض والداروان لم يذكر كما في البيم وكذلك ثمر النخيل والشجروزرع الارض بدخل في الرهن من غير ذكر لقصدهما الى تصحيح الرهن وقلة الضرر على الراهن في دخولهما فيه كخلاف البيع والهبة وقد بينا هذا الفرق فيما سبق واذا أخذ السلطان العشر من الغلة لم ينقص ذلك من الدين لانه أخذ ذلك بحق مستحق على الراهن فهو في حق المرتهن عنزلة الاستحقاق ولا يبطل به الرهن فيما يبقى لان مقدار العشر من الغلة يبقى على ملك الراهن ما لم يأخذه السلطان(ألا ترى) انه لو أدى العشر من موضع آخر جاز فصح الرهن في الـكل ثم خرج هذا الجزء بأخذ السلطان والباقى مقسوم فلا يتمكن بسببه الشيوع في الرهن قارنا ولا مقارنا ولو أخذ السلطان العشر من الراهن لم برجع الراهن في غلة الارض بشي لان الرهن في الكل صحيح لمصادفة العقدملكه ولو أخذهاالمرتهن فأدى عشرها أو خراجها لم يرجع على الراهن بذلك لانه ان تطوع بالاداء فلانه متبرع فيما أدى وان أكرهه السلطان فهو ظالم في حقه لانه ليسعليه من الخراج والعشر شئ والمظلوم لا يرجع الاعلى الظالم وليس للراهن أن بزرع الارض المرهونة لان ذلك انتفاع منه بالمرهون وهو ممنوع من ذلك عندنا بحق المرتهن وكذلك لا يؤاجر هالانه لما منع من الانتفاع بنفسه فلان عنع من عليك منفقها من غير مبدل أولى وهذالانه بالاجارة يوجب للغير حقا لازما وفي تصحيحها ابطال حق المرتهن في استدامة اليد فان فعل ذلك فالاجر له لانه وجب بعقده بدلا عن منفعة مملوكة له وكذلك المرتهن لا يزرعها لان الملك فيها لغيره فلا يزرعها ولا يؤاجرها بغير اذنه فان فعل ذلك ضمن مانقص الارض وتصدق بالاجر ان أجر ويفصل الزرع أما ضمان النقصان فلانه بالزراعـــة متلف

جزأ منها وأما التصدق فلانه فصل حصل له من ملك الغير بسبب حرام شرعا ولو أذن له الراهن في الاجارة ففعل أو سلم المرتهن للراهن أن يؤاجر أو يرهن ففعل خرجت من الرهن ولا يمود فيه لان الاجارة عقد لازم من الجانبين ويستحق به تسليم المين والرهن يتملق به اللزوم في جانب الراهن وقد بينا ان الشيء ينقصه ماهو مثله أو أتوي منــه فمن ضرورة نفوذ المقد الثاني بطلان الرهن الاول ولو أعادها باذن الراهن وقبضها المستعير خرجت من الرهن مادامت في يد المستعير ولم يرد به خروجها من العقدو أنماأراد خروجها من الضمان الثابت بيد المرتهن لان مد المستعير مد نفسه ولهـ ذا تقرر عليهضمان الاستحقاق وتلزمه مؤنة الرد فباعتباره لا تبقي بد المرتهن وضمان الراهن باعتبار بد المرتهن فأما عقد الرهن فباق لان الاعارة لاتوجب حقا لازما للمستعير والشئ لاينقصه ماهو دونه فلهذا لابطل الحق الثابت للمرتهن فيكون له أن يستردها متى شاء ولو كانت جارية فولدت في مد المستمير كان الولد رهنا معها وللمرتهن أن يستردهما لماقلنا وكذلك ان زرع المستمير الارض باذنهما فالاعارة لاتلزم بعد الزراعة كماكان قبلها ولو ارتهن أرضا فغرقت وغلب عليها الماء حتى جرت فيها السفن وصارت نهر الايستطاع أن ينتفع بها ولا ينحسر عنها الماء فلا حتى للمرتهن على الراهن لان المرهون صار في حكم المستهلك خصوصا في حق المال فأنه خرج عن أن يكون منتفعاً به وبفوات مالية الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه ولان المرتهن انما يطالب الراهن بالدين اذا قدر على تسليم الرهن اليه بعد استيفاء الدين كما قبضه منهوهو عاجز عن ذلك فهو نظير العبد المرهون اذا أبق فان نضب الماء عنها فهي رهن على حالهــا لان ماليتها عادت بصيرورتها منتفعا بها كما كانت وان أفسد منها شيئا ذهب من الدبن بحسابه والله أعلم •

- اب رهن الرجلين وارتهامها

(قال رحمه الله) واذا كان لرجلين على رجل دين هما فيه شريكان أو لاحدهما دنانير وللآخر دراهم أو حنطة أو غيرها فرهنهما بذلك رهنا واحدا فهو جائز من أى وجه كان كالواحد من الدينين لان جميع الرهن يكون محبوسا بدين كل واحد منهما لاتحاد الصفقة ولانه لا شيوع في المحل باعتبار عدد المستحقين وهو نظير قصاص يجب لجماعة على شخص

فانه لا تمكن الشيوع في المحل باعتبار عدد المستحقين فان قضي أحدهما ماله لم يأخـــذ الرهن حتى يقبض الثاني ماله لثبوت حق الحبس لكل واحد منهما في جميع الرهن مدينه وان تلف الرهن عنده استرد الذي قضاه ماأعطاه لان ملاك الرهن يصير كل واحد منهما مستوفيا ديه من نصف مالية الرهن فان في الرهن وفاء بدينهما فتبينأن القابض استوفى حقه مرتين فعلمه ردماقبضه ثانيا وقد بينا أن باستيفاء الدين تقرر حكم ضمان الرهن ولا يبطل ما لم يعد الرهن الى يد الراهن واذا ارتهن الرجـل من الرجلين داراً محق له عليهما فهو جائز لانه لا شيوع في الرهن أنما الشيوع في ملك الراهنين فان قضاه أحــدهما نصف المال لم يأخذ شيئًا من الدار حتى يقضى صاحبه ما عليه لان جميع الرهن محبوس بكل جزء من الدين وقد رضينافذلك دين أوجبا له الرهن في جميعها صفقة واحدة واذا كانت الارض بين رجلين فرهناها من رجل له عليهما مال وأحدهما شريك في ذلك المال والمال متفرق لم بجز الرهن من قبل أنه لا يكون واهنا لنفسه فلما بطل بعضه بطل كله ومعنى هــذا أن ملـكه لا يجوز أنَّ يكون مرهونا بشيُّ من نصيبه من المال ويظـلان الرهن في جزء من الارض شائم يبطل الرهن في جميعها واذا ارتهن الرجل من الرجلين أرضا أو دارا ولاحدهما أكثر من نصفها وقبض فهو جائز لاتحاد الصفقه وثبوت حق المرتهن في حبس الكل وانتفاء الشيوع عن الحل في موجب الرهن وأكثر مافيه ان دينهما سواء فصاحب الكبير كالممير نصيبه من صاحبه ليرهنهممه وذلكمستقيم واذاكان المرتهن اثنين والراهن اثنين فرهناهما دارا وجملاها أثلاثًا أو نصفين من قبل أمهما قد فصلا بعض الرهن من بعض معناه أن يفرق التسمية فيما أوجبا لكل واحد منهما بمنع ثبوت حق الحبس لكل واحد منهما في جميعه أو يوجب ذلك تفريق التسمية كما في البيع من رجلين بتسمية متفرقة وبتفرق التسمية بتمكن الشيوع في عل فيما أوجباه لكل واحدمنهما وذلك مبطل للرهن ولوكان لاحدهما الف درهم وللآخر ألفا درهم على حدة فرهناهما الدار جميعا كان جائزا ولصاحب الالفين الثلثان وللآخر الثلث يمني مقدار ماصار مضمونا بالدين الذي على كل واحد منهما فأما حق الحبس فثبت للمرتهن في الجيم لاتحاد الصفقة والشيوع في الضمان لا عنم صحة الرهن كما لو كانت قيمة الرهن أكثر من الدين وكذلك لو كان جنس المالين مختلفا فباختــلاف جنس المال لا تتفرق الصفقة لاتحاد الابجاب منهما فان مات أحد الراهنين فورثه الآخر فالرهن على حاله لان وارث

الميت مخلفه في ملكه بعد موته وكان نصيبه في حياته مشغولا محق المرتهن فكذلك بعدموته واذا شارك الراهن المرتهن في الرهن ونقضاه وهو في بدى المرتهن فهو رهن على حاله حتى نقبضه الراهن لان ضان الرهن انعقد بالقبض والدىن سبقي شائعا بينهما وفسخ العقدمعتبر بأصل العقد فكما انضان الرهن لا نثبت بالعقد قبل القبض فكذلك لايسقط بالفسخ قبل الرد فان بدأ للمرتمن أن علكه فله ذلك وليس للراهن أن يأخذه لان بعد العقد قبل التسايم كان للراهن أن يمتنع من التسايم فكذلك بعد الفسخ قبل الرد للمرتهن أن يمتنع من الردحتي يستوفى دينه اعتبارا لاحد الجانبين بالآخر فبه تتم المعادلة وان مدا للراهنأن يتركه كان للمرتهن أن يرده لانه قبل الفسخ كان يتمكن من ذلك فبعده أولي واذا كان المرتهن اثنين فأراد أحدهما رد الرهن لم يكن له ذلك حتى مجتمعاً على الرد لان حق الحبس لكل واحد منهما ثابت في الجميع ولا ولاية لاحدهما على الآخر في اسقاط حقه ولانه لو تمكن من رد نصيبه بطل به الرهن في نصيب الآخر فان الشيوع الطارئ كالشيوع المقارن في ظاهر الرواية ورضاه غير معتبر في الحاقه بالضرر بالمين كما لايعتـبر رضا الراهن بذلك في ايطال حتى المرتهن ولو اختلفا في أصل الرهن فقال أحــدهما لم نرتهن وقال الآخر بل قد ارتهنا وأقام البينة وقال الراهن لم أرهنه لم يكن رهنا حتى مجتمعا على الدعوى وهو قول أبي يوسف وقد بينا هذا الخلاف فما سبق وكذلك ان كانا شريكين شركة عنانأومفاوضة وليس هذا كالذي كان رهنا فنقضه أحدهما فان في المتفاوضين مجوز نقض أحدهمًا على شريكه لان فما هو من التجارة كل واحد منهما يقوم مقام شريكه فأما اذا أنكر أحدهما الرهن فقدأ كذب شمهوده ومع أكذامه يتعذر القضاء بالرهن في نصيبه فيتعذر القضاء مه في نصيب الآخر لاجل الشيوع ولو كانا شريكي عنان فرهنا جميعا رهنالم يكن لاحدهماأن ينقضه دون صاحبه لانهما كالاجنبي في نقض كل واحد منهما الرهن في نصيب صاحبه فان شركة العنان لا تتضمن الا الو كالة بالبيع والشراء وفيما سوى ذلك كلواحد منهمافى حق صاحبه ينزل منزلة الاجنى فان تقضه وقبضه فهلك عنده كان المرتهن ضامنا لحصة الذي لم ينتقض لانه صار مخالفا مرد حصته على الآخر ويرجع عليهما بماله ويرجع بنصف القيمة التي ضمن على الذي قبض منـــه الرهن لان القابض منه لا رده عليه عنزلة غاصب الغاصب في حقه والغاصب الأول اذاضمن رجع بما ضمن على الغاصب الثانى فهذا مثله قال عيسى هذا خطأ والصواب أن لا يرجع المرتهن بما ضمن على القابض لانه هو الذي سلمه اليه مع عامه أنه ليس بمالك له فهو في حقه كودع الفاصب فاذا ملك الفاصب بالضمان كان مسلما ملك نفسه الى الاجنبي طوعا وقد هلك في يد القابض من غير فعله فلا ضمان عليه الا أن يكون ادعى الوكالة من صاحبه ودفعه المرتهن من غير تصديق فينئذ برجع عليه لاجل الفرور الممكن من جهته بدعواه الوكالة من صاحبه وقد قيل في تصحيح جواب الكتاب ان حالة الشركة التي بينهما توهم كثيرا من الناس جواز قبض أحدهما له في حقهما فيقوم ذلك مقام الغرور الذي يمكن بادعاء أحدهما الوكالة فكما يرجع هناك بماضمن فكذلك هناولو كان رهنه ألا ترى) أن المستعير للرهن اذا نقض وسلم ذلك المرتهن جاز ذلك لانه هو الذي رهنه (ألا ترى) أن المستعير للرهن اذا نقض الرهن واسترد الهين برضا المرتهن كان جائزا فكذلك هنا والله أعلم

- ﴿ باب جناية الرهن بعضه على بعض ١٠٠٠

(قال رحمه الله) وإذا ارتهن الرجل عبدين بالف درهم وقيمة كل واحد منهما الف فقتل أحدهما صاحبه فإن الباق يكون رهنا بتسمائة وخمسين والاصل فيه أن يقال نصف كل واحده من العبدين مشغول بنصف الدين و نصفه فارغ فالنصف الذي هو مشغول من القاتل جنى على نصف شائع من المقتول نصفه مما هو فارغ وكذلك النصف الذي هو فارغ من القاتل جنى على نصف شائع من المقتول نصفه من المشغول و نصفه من الفارغ وجناية المشغول و نصفه من الفارغ وجناية الفارغ هدر وجناية المشغول على المشغول هدر وجناية الفارغ على المشغول معتبرة واعا قلنا ذلك لان العبدين على ملك الراهن بعد عقد الرهن كا كانا قبله وجناية أحدهما قبل عقد الرهن على الا تخر خطأ هدر لأن المستحق بجناية الخطأ نفس الجاني ملكا وهو مملوك لمولى الجنى عليه ولو اعتبرت الجناية لاستحق بها على نفسه ملك نفس الجاني ملكا وهو مملوك بعد عقد الرهن لا يمكن اعتبار الجناية لحق الراهن وانما بجب اعتبار الجناية لحق المرتهن لان في حق المرتهن تميز البعض عن البعض كان لثبوت حق الاستيفاء الجناية حق المرتهن الما الراهن على حق المرتهن تمكون معتبرة لحق المرتهن اذا عرفناهذا فنقول فكذلك جناية ملك الراهن على حق المرتهن تمكون معتبرة لحق المرتهن اذا عرفناهذا فنقول جناية الفارغ على الفارغ لو اعتبرت الما تعتبر لحق الراهن اذ لاحق للمرتهن في الحد المجن في الحال الحجن الناه الفارغ فو اعتبرت الما تعتبر لحق الراهن اذ لاحق للمرتهن في الحدل الحجي

عليه من حيث الاستيفاء فلا يمتبر وكذلك جنابة المشغول على المشغول غير مفيد اعتبارهافي حق المرتبين لانه لابد من أن يسقط ماله من الحق في أحدهما أما الحبني عليه اذا جعل فائتا لاالى بدل وأما الجانى اذا أقيم مقام المجنى عليه بالدفع فانه في حق نفسه يصير تاويا واذا كان اعتبار الجناية في حق المرتهن وجناية المشغول على المشغول لايفيد اعتبارها في حقه كان هدرا وكذلك جناية المشفولعلى الفارغ لواعتبرت آغا تعتبر لحق الراهن فالمرتهن يتصور باعتبار هذه الجناية لانها اذالم تعتبرلم يسقط من دينه واذا اعتبرت سقط بعض دينه فالمذا لايعتبر وأما جناية الفارغ على المشغول فهي معتبرة لحق المرتهن ففيه توفير المنفعة عليه لانها لو لم تكن ممتبرة كان المجنى عليه فائتا لاالى مدل فيسقط ماكان فيها من الدس واذا اعتبرت دفع الجاني بالمجنى عليه فيتحولما كان في المجنى عليه من الدىن الى الجانى لفوات المشغول الى خلف فاذا ظهر اعتبار جناية الفارغ على الشنول قام هذا الربع من الجاني مقام ذلك الربع من الحبني عليه فيتحول ما كانفية وذلكما ئتان وخمسون الى الجاني وقد كان فيه خمسائة محكم العقد فتجتمع فيه من الدين سبمائة وخمسون ويسقط مائتان وخمسون حصة جناية المشغول على المشغول فان ذلك هدر فيكون كالهالك من غير صنع أحد واذا أردت اختصار هذا الكلام قلت السبيل أن ينظر الى مقدار الفارغ من الجانى فيتحول مما كان من المجنى عليـــه قدر ذلك الى الجاني ان كان نصفا فالنصف وان كان ثلثا فالثلث وان كان ربعا فالربع وان كان عشرا فالعشر وأبو يوسف يستمل مذه المسألة في جواز الزيادة في الدين حكما في هذه المسألة في حق العبد الجاني كذلك بجوز أثباته قصدا ولكن هذا ليس بقوى لانا انما لم بجوز الزيادة في الدين بحكم الرهن لمعنى الشيوع باعتبار تفرق التسمية وذلك لانتحقق هنا ولولم نقتله ولكن فقآ عينه كان الباقي ستمائة وخمسة وعشرين والمفقوء بمائتين وخمسين لان بذهاب المين المفقوءة تلف نصف نصفه وبقى النصف فانما سقى فيـــه نصف ما كان من الدين وذلك مائـتان وخمسون والذي كان في المين مأثنان وخمسون ونصف الجانى فارغ فيتحول محساب ذلك الى الجانى باعتبار جناية الفارغ على المشغول وذلك مائة وخمسة وعشرون ويسقط نصفه بجناية المشغول على المشغول فيجمع في الفاقي ستمائة وخمسة وعشرون ولا نفتكهما الاجميما لاتحاد العقد فيهما ولو ان المفقوءة عينه فقاً بعد ذلك عين الفاقئ بق في الفاقئ الاول ثلمائية واثنا عشر ونصف لان نصفه فات بفقء المينوقد كان الدين فيه ستمائة وخمسة وعشرين فبمد فوات النصف انما ببقي فيه نصف

ذلكوهو ثلمائة وآننا عشر ونصف ولحق الفاقئ الآخر مائة وستة وخمسون وربع لان الفاقي الآخر نصفه فارغ باعتباره يتحول نصف ما كان في عين المفقوء اليه مجناية الفارغ على المشغول ويسقط نصفه بجناية المشغول على المشغولوالذي كان في العين المفقوءة ثلمائةوائنا عشر ونصف يسقط ويلحق الفاقئ الآخر نصفه وذلك مائة وســـتة وخمسون وربــم مع المائنتين والخمسين التي كانت نقيت فيه ولو كان كل واحد منهما فقاً عين الآخر معا ذهب من الدين ربعه وبقي في عنق كل واحد منهما ثلاثة أرباع خمسها ئنة لان في عيني الفاقي في كل واحدة منهما نصف الخسمائة يتحول نصف ذلك من المجنى عليــه الى الجاني باعتبار جناية الفارغ على المشغول ويسقط نصفه حصة جنابة المشغول على المشغول فأنما يسقط مما في كل واحدة منهما ربيع خمسمائة ويكون كل واحد منهمام هونامن الحاصل شلانة أرباع خمسائة .واذا كانالرهن أمتين قيمة كلواحدةمنهما ألف درهم فولدت كل واحدة منهما بنتا تساوى الفا والدين الف فقتلت احدى الانتين صاحبتها لم يبطل شيء من الدين لان كل واحدة من البنتين مملوكة للراهن غير مضمو نةعلى المرتهن وقد بينا أن اعتبار الجنابة لحق المرتهن لالحق الراهن ولا منفعة للمرتهن في اعتبار هذه الجناية فيجمل كان احداهما هلكت من غير صنع أحدفلا يسقط شئ من الدين ذان ماتت أم المقتولة نقيت القاتلة وأمها يستمائة وسبعة وثمانين ونصف الام من ذلك عائتين وخمسين والبنت عائتين وخمسين من الرهن الاول وعائة وسبمة وثمانين ونصف مما لحقها من الجناية لان كل واحدة منهما لما ولدت انقسم ماكان فيها من الدين على قيمتها وعلى قيمةالبنت فكان في البنت المقتولة مائتان وخمسون وفي أمها مثل ذلك وفي البنت القاتلة مائـتان وخمسون فلما قتلت احــدى الاثنتين الاخرى نظرنا الى مقــدار الفارغ من القاتلة وذلك ثلاثة أرباعها لان قيمتها ألف وفيها مائتان وخمسون فتحول مقدار ذلك مما كان في المقتولة الى القاتلة والذي كان في المقتولة مائنان وخمسون فثلاثة ارباع ذلك مائة وسبعة وتمانون ونصف تحول ذلك الى القاتلة بإعتبار جناية الفارغ على المشغول وربع ذلك كان عاد الى أم المقتولة لفوات ذلك الجزء من والمها لاالى خلف وقــد سقط ذلك بموتها مع مابقي فيها فلهذا افتك القاتلة مع أمها بستمائة وسبعة وثمانين ونصف ولم يعتبرهذا التوزيع قبل موت أم المقتولة لان ذلك غـير مفيد فان اعتباره اذا جاء أو ان سقوط شئ من الدين قبل موت أم المقتولة سواء جعلت المقتولة فائتة لا الي بدل أو القاتلة لم يسقط

شي من الدين فلهذا لا يعتبر (قال رضي الله عنه) وفي جواب هـذه المسألة بعض اشكال عندى لان الخسمائة التي في أم المقتولة الما انقسمت عليها وعلى ولدها نصفين بشرط نقاء الولد على تلك القيمة الى وقت الفكاك ولم سبق فان بمض المقتولة هلك ولم نخاف بدلاوهو ما تلف مجناية المشخول على الفارغ وبجناية الفارغ على الفارغ وبجناية المشغول على المشغول فكيف يستقيم تخريج الجواب على ان المشغول من المقتولة ربعها (قال رضي الله عنه)والذي تخيل لى بعد التأمل في الجواب عن هـذا السـؤال ان جناية القاتلة على المقتولة فيما جمل هدرا يكون كجناية الراهن لانه أنمـا جمل ذلك هدرا باعتبار جناية ملـكه على ملكه و يستقيم أن يجعل فعل المملوك كمفعل المالك ولاجله جعل هدرا وفعل الراهن عنزلة الفكاك فيتم مه ذلك الانقسام ولا يبطل * فان قال قائل كما تمتبر جناية الفارغ على المشفول بنبغي أن تعتبر جناية المشغول على الفارغ في أصل الرهن لان المشغول من أصـل الرهن مضمون فيكون هذا كجناية المفصوب على وديمة المفصوب منه في بد الفاصب * قلنا الفرق بينهما ظاهر فان ضمان الفصب ضمان المين وهو نوجب الملك في المين اذا تقرر فباعتبار المال المفصوب يكمون للغاصب اذا تقرر عليه ضمأنه وتبين ان هذه جناية عند الفاصب على ملك المفصوب منه فكان الضمان لا وجب الملك في المين للمرتهن فلا شبين ان جناشه حصلت على عبد غير مالكه فلهذا لاتمتبر هذه الجناية الالحق المرتهن من الوجه الذي قررنا واذا ارتهن عبدين كل واحد منهما مخمسائة وقيمة كلواحدمنهما ألف وارتهن كلواحد منهما بمقدعلي حدة فقتل أحدهما صاحبه فانه يخير الراهن والمرتهن فان شاء جملاالقاتل مكان المقتول وبطل ما كان في القاتل من الدين وانشا افديا القاتل بقيمة المقتول والفداء عليهما نصفين فكانت هذه القيمة هنا مكان المقتول وكان القاتل رهنا على حاله لان كل واحد من هذين رهن على حدة ممناه أن الصفقة متفرقة والدين مختلف وكل واحد منهمامحبوس بنسير ما كان الآخر محبوسا به أما اذا كان جنس الدين مختلفا بان كانأحـدهما رهنا مخمسمائية والآخر مخمسين دينارا فهو ظاهر وكذلك اذا اتفق جنس المالين (ألا ترى) أنه لو ادى ماعلى أحدهما من الدين كان له أن نفتكه فكان هذا عنزلة ما لو كان كل واحد منهما مرهونا عنا ورجل آخر فاعتبار جناية أحــدهما على الآخر مفيد في حقالمرتهن فوجب اعتباره بمنزلة جناية المرهون على عبد أجنبي أو جناية عبد أجنبي

على المرهون مخلاف الاول فالمقدهناك صفقة واحدة وكل واحد منهما محبوس بالدين الذي به الآخر محبوس (ألا ترى) انه لو أدى خسمائة لم يكن له أن يسترد واحدا منهما مثل الدين الذي فيه انجناية أحدهما على الآخر هل تعتبر فظاهر المذهب أن ذلك معتبر لتفرق العقد من الوجــه الذي قررنا . وروى ابن سماعة عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهم الله لاتمتبر جناية أحدهما على الآنخر اذا كان جنس الدىن واحدا لان المبدين لمالك واحدولا فائدة في اعتبار الجناية في حق المرتهن فان لم تمتبر الجناية سقطت الالف التي في المقتول لفواته لاالى خلف وان اعتبرت سقطت الالف التي في القاتل لما أقبح مقام المقتول بالدفع بالجناية ولا فائدة للمرتهن بكون الساقط من دغه هـذا الالف دون تلك الالف فلهذا لاتمتبر أصلا فاما أذًا كان في قيمة كل واحـــد منهما فضــل على الدين فاعتبار الجناية مفيد في حتى المرتهن لان الفداء في حصة الامانة على الراهن اذا عرفنا هذا فنقول أن اختار الدفع قام القاتل مقام المقتول وخلا مكان القاتل فيصير هو في معنى الهالك يسقط مافيه من الدين وشحول اليــه ما كان في المقتول فان اختار الفداء فالفداء بقيمة المقتولونصف القاتل مضمون فحصة ذلك من الفداء على المرتهن ونصفه أمانة وحصة ذلك من الفداء على الراهن فيغرم كل واحــد منهما خمسمائه ثم هــــذه القيمة قائمة مقام المقتـــول فيكمون عما كان رهنا في المقتول وقد فرغ القاتل من الجناية فيبقى رهنا على حاله ولو كان فقاً أحــدهما عين الآخر قيل لهما ادفعاه أو افدياه بارش على الآخر لما قلنا فان دفعاه فقد خلا مكان الجاني فيبطل مافيه من الدين وهو خمسمائة وان فدياه كان الفداء عليهمانصفين وكان الجانىرهنا على حاله لانه فرغ من الجناية وكان الفداء رهنا مم المفقوءة عينه بالدين الذي كان فيله لان نصفه فات الى خلف فيبقى الدين الذي فيــه تبعا للخلف فان قال المرتهن لاأبتى الجناية وادع الرهن على حاله فله ذلك لان اعتبار هذه الجناية لحق المرتهن فان العبدين كل واحد منهما ملك الراهن فاذا لم يطلب المرتهن حقه لم تعتبر الجناية ومجمل كان المين ذهبت من غبر صنع أحد فيسقط نصف ما كان في المفقوءة عينه من الدين والباقي رهن على حاله عا كان فيه من الدين وان طلب المرتهن الجناية فقال الراهن أنا أفديه وقال المرتهن لاأفدى ولكنى أختار الدفع فللراهن أن يفدى بارش الجناية كلها لان جناية المملوك تُثبَت الحيار للمالك بين الدفع والفداء فلا يمكن المرتهن ابطال هــذا الخيار على المالك وليس في اختيار الراهن الفــداء ضرر على المرتهن فاذا فداه بارش

الجناية فانه يكون له نصف ذلك غرما على المرتهن في العبد الجاني لان الفداء في النصف الذي هو مضمون على المرتهن والراهن غير متطوع في هذا الفداء لأنه يطهر به ملكه عن الجناية فلهذا كان نصف الفداء غرما له على المرتهن في العبد الجاني فيبطل من حقه في العبد الجاني نصفه بطريق المقاصة لان الراهن استوجب عليه مثل ما كان للمرتهن عليه في هــذا النصف وسبقي الجانى رهنا عائتين وخمسين والمفقوءة عينه سع الفداء رهنا بما كان فيه وان أبي الراهن أن نفدى وقال المرتهن أنا أفدى بجميع الارش فدى وكان متطوعا فيــه لا يلحق الراهن مما فدى منه شيء لانه تبرع بفداء ملك الغير ولم يكن مجبرا عليــه وان كان الراهن غائبًا فقداه المرتهن كان على الراهن نصف ذلك الفداء دينا وهو قول أبى حنيفة وفى قولمها يكون متطوعاً وأصله في جناية المرهون على الاجنبي وبيانه يأتى في بابه ان شاء الله تمالى . واذا كان العبد يساوي ألفا وهو رهن بالف فقتل نفسه أو فقاً عين نفســـه فليس في ذلك أرش وهذا مثل بلاء نزل نه من السماء لان جنانة المرء على نفسه هدر حرا كان أو مملوكا وكانه مات أو ذهبت عينه من غير صنع أحد فان كان مرهونا عثل قيمته سقط بذهاب عينه نصف الدين وان كان عثل نصف قيمته سقط بذهاب عينه ربع الدين وان كان الرهن أمة تساوى ألفا بالف فولدت بنتا تساوى ألفا فجنت البنت فدفمت سها لم يبطل من الدين شيءُ لان البنت خلا مكانها بالدفع فكأمها مات فان فقأت الام عين البنت فدفعت الام وأخذت البنت فهي رهن بالف كاملة مكان الام لان الام لما دفعت بالجنابة صارت كامة أخرى للمدفوع اليه فتعتبر جناية الام عليها لحق المدفوع اليه فلهذا تدفع الام برضا الراهن والمرتهن وتؤخذ البنت كما هو الحركم في الجثة العمياء ثم البنت رهن مجميع الالف مكان الامعندأ بي حنيفة وأبي بوسف رحمهما الله وقال محمد يسقط نقصان العينين من الدين و تكون البنت رهنا عا بقى وهكذا الحكم فيما اذا فقأت عين عبد آخر فدفعت وأخذ ذلك العبد فمحمد يقول المجنى عليه قائم مقام الجانى حين أخذ بدفع الجابى فكان الامة مرهونة بمافيهاوذهبت عيناهافيسقط نقصان العينين من الدبن ووجه ظاهر الروامةأن الحبى عليه انما قام مقام الجانى على هذه الصفة لانالامة دفعت نفقء المينين فلا يستنه الدفع والاخــذ الى ماقبــل الفقء فتبين ان المآخود قام مقام المدفوع على هذه الصفة وان حكم الرهن لم يثبت في عينـــه فلهذا لايسقط شئ من الدين مخلاف مااذاذهبت عينا الامة المرهو نة فان ماتت البنت ماتت مجميع

الدين لانها قائمة مقام أم المدفوعة وبموتها كان يسقط جميع الدين فلذلك يموت من قام مقامها فان فقأت البنت بمد ذلك عيني الام فدفعت وأخــذت الام عمياء فانه ينبغي في القياس أن تكوزر هنا مجميع المال لانها قائمة مقام البنت المدفوعة ولكنا ندع القياس ونجعل الرهن على الاول وقدعاد الى حاله فيذهب من الدين بحساب مانقص من العينين لان جميع الدين كان في الامالتي هي الاصل وعاد اليها المال فسقط اعتبار ماتخلل بين ذلك من الزوائدو يجعل كأنها كانت مرهونة الى الآن وذهبت عيناها وعلى رواية محمد رحمه الله في القياس يتحول الى الام مازادعلى نقصان عيني البنت وفي الاستحسان يتوزع ذلك المقدار على مابقي من ألام وعلى تقصان عينها فتسقط حصة نقصان العينين وتكون هي مرهونة بما بتي واذا استعار رجــل من رجلين عبدين قيمة كل واحد منهما ألف فرهنهما بالف ففقاً أحدهما عين الاتخريم ان المفقوءة عينه فقأ عينالفاقئ فان المستمير لفتك العبدين لتسماعة وتمانية عشر درهما وثلاثة ارباع درهم وهذه المسئلة تشتمل على أحكام ثلاثة حكم بين المستعير والمرتهن فيما يسقط من الدين وما بتى وحكم بين المستمير والمميرين فيما يرجع كل واحد منهما به عليه وحكم بين المعيرين . أما الذي بين المستعير والمرتهن فيقول رهن العبدين منه بعقدواحد فكأنهما جميعا على ملكه وهي مسئلة أول الباب حين فقأ أحدهما عين الآخر سقط من الدين مائة وخمسة وعشرون وتحول الى الفاقئ مثله باعتبار جناية الفارغ على المشغول فصار الفاقئ مرهو نابستماعة وخمسة وعشرىن فلها فقأ الآخر عينه فقــد فات نصفه فانما بقى فيــه ثلثما تمةواثناعشر ونصف وسقط نصف الثمائة والناعشر ونصف وهو مائة واستة وخمسون وربع وتحول مثلهالي الفاقئ فكان الساقط من الدين مرة مائة وخمسة وعشرين ومرة مائة وستة وخمسين وربعا وذلك مائتان واحد وثمانون وربع بقي من الالف سبعائة وثمانية عشر وثلائة ارباع فيقبلهما مهذا وأما الحكم الذى بين المستمير والممير نن فهو ان كل واحد منهما يرجع عليه بما صار قاضيا بملك المفقوءة عينه أولا مائة وخمسةوعشر بن فيغرم له ذلك المقدار وعلك مولى المفقوءة عينه أخيرا مائة وستة وخمسين وربعافيغرم له ذلك المقدار وأما الحكم الذى بين المعيرين فأنه بجبرمولى العبد الفاقي، أولا بجناية عبده على عبد غيره ويقال له ادفع ثلاثة ارباع عبدك أوافده بثلاثة ارباعأرش عين المبد الآخر لان مقدار الربع من الارش قد وصل الى مولى المفقوءة عينه أولا من جهة المستعير وهو مائمة وخمسة وعشرون فلهذا بقي حكم الجناية في ثلاثة أرباع

العبد فان دفعه فليس له على صاحبه شي لان بالدفع صار مملوكا لمولى المفقوءة عينه أولا فيتبين أنه جني عبده على عبده وذلك باطل وفيه نوع شبهة فائه أنما يدفع ثلاثة أرباعه ويبقي الربع على ملكه وفي ذلك القدر يجعل جناية المفقوءة عينه أولا على ملك مولىالفاقئ فكأ بهذهب وهم محمد رحمه الله الى أن الدفع في جميع العبد فلهذا قال ليس له على صاحب شيء ومشل هذا يقع اذا طال التفريغ وان فداه بثلاثة ارباع ارش العين قيل لرب العبد المفقوءة عينه أولا ادفع من عبدك ثلاثة أخماسه وثلاثة أثمان خمسه ونصف تمن خمسه أوافده عثـــل ذلك من أرش المين لان المبد الفاقيء الاول طهر عن الجناية حين فداه مولاه ثم قد جني عليه العبد الفقوءة عينه أولا فلا بد من اعتبار جنابته الىأنه قد وصل اليه من جهة المستعيرمائة وستةوخمسون وربع وذلك خمس الارشو نصف خمسه ونصف عن خمسه لان الارش خمسائة فخمسهائة ونصف خمسه خمسون وستة وربع نصف ثمنه خمسة لان نمن المائة اثناعشرونصف فنصف عُنها ستة وربع فانما بقي من حقه ثلاثة أخماسه وثلاثة اثمان خمسه ونصف ثمن خمسه فيخير بين الدفع والفداء في هذا المقدار وعلى ذلك يسلم لصاحبه ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء واذا كان الربع أمة تساوى ألها بالف فولدت ولدا يساوي ألفائم جنت الام جناية فدفعت بقي الولد بخمسمائة لان الدين أنقسم على قيمة الام وقيمة الولد نصفين بشرط نقاء الولدعلي هذه القيمة الى وقت الهلاك وقد بتي فالام لما دفعت بالجناية خلامكامها فكانها ماتت فلهذا بقي الولد بخمسمائة فان فقاً الولد عيني الام فدفع بها وأخــذت الام عادت الى حالها الاولى رهنا بالف غير أنه يذهب من الالف محساب ماذهب من بصرها لان الولد حين دفع فكانه مات وتبين به بطلان ذلك الانقسام والام حـين أخذت عادت رهنا كما كانت مجميع الالف الاأن عينها ذهبت فكانها ذهبت من غير صنع أحد فسقط حصة ذلك من الالف واذا كان الرهن أمة بالف تساوى خسمائة فولدت ولدين كل واحد منهمايساوى ألفا فجني أحدهما جناية فدفع بهائم فقأت الام عينه فدفعت الام فأخه الولد مكانها فهذا الولد الاعمى والصحيح بالالف كلها لان الولد الجاني حين دفع صار كان لم يكن ولم يسقط شيء من الدين باعتباره والتحق هذا بعبد آخر للمدفوع اليه فحين فقأت الام عينه فدفعت واحداً مكانها قام مقاءها وقبل جنايتها كانت هي مع الولد الصحيح بالالف فكذلك المآخوذ بها مع الصحيح بجميع الالف فانمات الاعمى ذهب نصف الدين لانه قائم مقام الام ولو مات

الام سقط عوتها نصف الدين فكذلك سقط عوت من قام مقامها فان جني الولد الجاني على الام فدفع وأخذته الام مكانه عاد الرهن على حاله وذلك من الالف بحساب ماانتقص من الام بالجناية عليها لما بينا أنها كانت مرهو نة في الاصل وعادت كما كانت فيجمل ما انتقص منها بالجناية كالثابت من غير صنع أحد فسقط حصة ذلك من الدين استحسانًا كما بينا واذا استعار عبدين من رجلين كل واحــه منهما يساوى ألفا فرهنهما بالف فقتل أحدهما صاحبه ففي هذه المسألة أحكام ثلاثة كما بينا أما الحكم فيما بين المستعير والمرتهن فانه يسقط من الدين ما ثنتان وخمسون والقاتل رهن متسمائة وخمسين عنزلة ما لو كانا مملوكين له فقتل احـــدهما صاحبه وهناك سقط نصف ما كان في المقتول من الدين وتحول نصفه الى القاتل بجناية الفارغ على المشغول فيفتك القاتل بسبعائة وخمسين ويغرم لمولى المقتول مائمة وخمسين مقدار ما صار قابضًا من دينه عليكه * تقال لمولى القاتل ادفع ثلاثة ارباع الى مولى المقتول أو افده بسبمائة وخمسين لانه قد وصل اليه ربع حقه مائتان وخمسون منجهة المستمير فأنما بقي من حقه ثلاثة ارباع ولو لم يقتله ولكن فقاً عينه كانا جميعا رهنا بْماعائة وخمسة وسبعين وكان الباقي من ذلك سنمائة وخمسة وعشر بن لأن بذهاب المين فات نصفه وحصة ذلك من الدىن مائتان وخمسون سقط نصفه وتحول نصفه الى الفاق بجناية الفارغ على المشغول وقد كان في الفاقيء خمسمائة فلهذا يفتك الفاقي، بستمائة وخمسة وعشر بن والمفقوءة عينه عائتين وخمسين ويرد الراهن على مولى المفقوءة عينه مائة وخمسة وعشرين لآنه صارقابضا هذا القدر من دينه بملكه ثم يقال لمولى الفاقيء ادفع ثلاثة ارباع عبدك أو افده بثلاثة ارباع أرشالمين لآنه قد وصل الى مولى المفقوءة عينه ربع حقه من جهة الراهن وذلك مائة وخمسة وعشرون ولوكان الرهن أمتين والمسألة محالها فولدت كل واحدة منهماولدا يساوى الفاتم انإحدى الامتين قتلت صاحبتها بطل من الدين اثنان وستون درهما ونصف ولزم القاتلة من الجناية مائة وسبعة وثمانون ونصف لان ما في كل واحدة منهمامن الدين انقسم عليها وعلى نيمة ولدها نصفين فحين قتلت احداهما الأخرى ففي المقتولة مائتان وخمسون فالفارغ من القاتلة ثلاثة أرباعها وبقدر الفارغ من القاتلة شحول الدين من المقتولة اليها وثلاثة ارباع مائتين وخمسين مائة وسبعة وتمانون ونصف كل ربع اثنان وستون ونصف فلهذا سقط اثنان وستون ونصف بجناية المشغول على المشغول وتحول مائمة وسبعةوتمانون ونصف الى القاتة بجناية الفارغ على

المشغول فان مات ولد القاتلة بطل عنها من هذه الجناية اثنان وستون ونصف لان ولدها لما مات فقد بطل الانقسام فيما كان فيها وتبينأن نصفها كان مشغولا وتصفها فارتح فانما يتحول من المقتولة اليها نقــدر الفارغ وذلك مائمة وخمسة وعشرون وسقط ماسوى ذلك وقد كـنا أسقطنا آئنين وستين ونصفا فسقط مثل ذلك ليكون الساقط مائة وخمسة وعشرين وان ماتت بنت الجارية المقتولة لزم القاتلة من الجناية مائة وخمسة وعشرون أخرى لأنه تبين بطلان انقسام الدين بين المقتولة وولدها حينمات الولد وتبين أنجيع الخسمائة كان فيها وان نصف ذلك سقط وبحول نصفه الى القاتلة وذلك مائتان وخمسون فلهذا كانت القاتلة رهنا بسيعائة وخمسين والولد ان لما مانا فكانهما لم يكونا أصلا ولوكان الولد ان جنيا فافتكهما الراهن رد على مولى المقتولة اثنين وستين ونصفا مقدارماصار قابضا من دينه بملكه ودفع مولى الامة القاتلة كلها الا نصف عنهاأو فدي بتسمائة وسبعة وثلاثين ونصف لان الواصل الى مولى المقتول اثنان وستون و نصف وذلك نصف ثمن حقه لان حقه في الالف قيمة المقتولة وثمن الالف مائة وخمسة وعشرون فنصف تمنها اثنان وستون ونصف فلهذا محط ذلك القدرعن مولى القاتلة ويخير بين الدفع والفداء فيما بقي واذا رهن أمتين بالف تساوى كل واحدة منهما ألفا فولدت كلواحدة منهما ولدايساوي ألفا ثم ان أحد الولدين قتل أمه لم يلحقه من الجناية شي، وذهبت الام عائنين وخمسين كانها ماتت لان ماكان فيها من الدين انقسم عليها وعلى ولدها نصفين ولكن الولد جزء منها وهو تابع لها فيحكم الرهن وقد بينا أن اعتبار الجناية لحق المرتهن محكم الرهن فيجمل جناية الولد عليها في حكم الرهن كجنانتها على نفسهاولو قتلت نفسهاكان ذلك وموتها سواء فكذلك اذا قتلها ولدها فيسقط ماكان فيها من الدين وذلك ما تُتان وخمسون ولو كانت الامهي التي قتلت ولدها أو فقأت عينه لم يسقط من الدين شيء عنزلة ما لو مات الولد أو ذهبت عينــه من غير صنع أحد ولو لم يكن كذلك ولكن أحـــد الولدين قتل الولدالا خركانت أم المقتول وثلاثة أعان القاتل رهنا بخسمائة وخمسة أعان القاتل وأمه رهن بخمسمائة وقد ذكرنا المسئلة قبل هذه ولكنه أبهم الجواب هناك فقال لا يسقط من الدين شيءوهنا بين التقسيم في القاتل وجه ماذ كرنا هنا ان كل واحد من الولدين تبع لامه فالنصف منه تبع للنصف الفارغ والنصف تبع للنصف المشغول وقد انقسم الدين الذي ف كل واحد منهما عليها وعلى ولدهما نصفين فثلاثة ارباع القاتل فارغ وربعه مشغول وقد جني هذا الفارغ على ثلاثة ارباع الفارغ من المقتول وربع المشغول وقد بيناأن المعتبر جناية الفارغ على المشغول وذلك نصف الائة ارباع ونصف الائة أرباع يكون الاثة اعان فقام نصف ثلاثة أرباعهامة المائت بمماكان مشغولا بماكان فيها فلمذاكانت أم المقتولة وثلاثة أثمان القاتل رهنابالخسمائة التي كانت في أم المقتولة وخمسة أثمان القاتل وأمه رهنا بخسمائة فازماتالقاتل لم ينقص من الدين شي لأنه كان عام عادثًا وقد هلك قصار كان لم يكن وان لم عت القاتل وماتت أمهذهب ربع الدىن حصة ماكان فيها وقد بينا أن الحسمائة التي كانت فيها انقسمت عليها وعلى ولدها نصفين والولد باق وانما يذهب عونها ربع الدين ولو لم تمت أمه وماتت الاخرى ذهب من الدين خمسة أثمان خمسمائة لانه كان فيها أريمة أثمان خمسمائة وفي ولدها مثل ذلك فين قتسل ولدها تحول الى القاتل ثلاثة أرباع ما كان في المقتول باعتبار جنامة الفارغ على المشغول ولم يحول الربع باعتبار جناية المشغول على المشغول فيكان ذلك كالهالك من غير صنع أحد فيمود ذلك القدر الى أمه وقد كان في أمه نصف الخسمائة وعاد المهاريم النصف الآخر وذلك خمسة أثمان خمسمائة فيسقط ذلك عوتها وستي في عنق القاتل ثلاثة أثمان خسمائة وذلك مائة وسبعة وثمانون ونصف لأن كل ثمن آثنان وستون ونصف مع ما كان في عنقه وهو خمسون ومائتان من دين أمه فيقبلها الراهن بذلك وقد بينا شـمة هذه المسئلة وما فها من الاشكال فما سبق وكذلك لوكان الرهن عبدس قيمة كل واحد منهما الف بالف فقتل كل واحد منهما أمة قيمتها قليـلة أو كـثيرة فدفعت به ثم ولدت كل واحدة منهما ولدا يساوى الام ثم قتات احدى الامتين ابن الأخرى أو قتــل احــدى الاثنين صاحبه فهذا كالاول فيما ذكرنا من التخريج لان كل أمة دفعت بعبد هىقائمة مقامه فى حكم الرهن فهذا وما لو كان الرهن في الامتين في الابتداء سواء واذا ارتهن أمة وعبدا بالف درهم يساوى كل واحد منهما الف درهم فولدت الامة ولدا يساوى الفا فهي وولدها بخمسمائة والعبد بخمسمائة لان الولد زيادة فيما كان في أمة خاصة فان جني ولدهاعلي انسان فدفع به لم ببطل من الرهن شي لانه خلا مكانه بالدفع فكانه مات فان فقاً الولد عيني العبد جميما فأخذ الولدودفع العبدفالولد بخمسمائة خاصة وأمه بخمسمائة لان الولد لمادفع صار كعبد اخر للمدفوع اليه فاذأ فقأ عيني العبد فدفع العبد وأخذ الولد قام الولد مقام العبد وتحول اليه ما كان فى العبد من الدين وهو خمسمائة فان قتلت الام الولدأوقتل الولدالام فالقاتل منهما

بتسعائة وخمسين بمنزلة مسئلة أول الباب اذا كان الرهن عبدين فقتل احدها صاحبه فان قتل العبد المدفوع هذا القاتل فدفع به كان رهنا بتسمائة وخمسين لانه قام مقام المقتول الا ان قدرأن نقصان العينين يسقط من ذلك لان العبد كان رهنا في الابتداء وعاد رهنا كما كان وما تخلل من الزوال بطريق الاستحسان يصير كأن لم يكن وكانه ذهبت عينا ممن غير صنع أحد فيسقط نقصان العينين بما فيه من الدين ويفتكه بما بتى والله أعلم

- الله باب جناية الرهن على الراهن والمرتهن الله

(قال رحمه الله) واذا كانت قيمة العبد الف درهم وهو رهن بألف أو أكثر فجـني على الراهن جنابة خطأ في نفس أودونها فالجنابة باطلة وهو رهن على حاله لأنه بمد عقد الرهن باق على ملك الراهن وجنانة المملوك على المالك فما توجب المال يكون هـدرا لانه لوجني على غـيره كان المستحق به ملك المولى وماليته فيه فاذا جنى عليه لايثبت له الاستحقاق على نفســه مخلاف الجناية الموجبــة للقصاص فالمســتحق به دمه والمولى من دمه كاجنبي آخر (ألاتري) أن افر ارالمولى عليه بالجناية الموجبة للقصاص باطل وبالجناية الموجبة للمال صحيح واقراره على نفسه بالجناية الموجبة للمال باطل «توضيحه أن الجناية بعد عقدالرهن على المرهون غير معتبرة لحق المالك كما قبــل الرهن وأنما يعتبر لحق المرتهن فقد قررنا هــذا في الباب المتقدم وايس في اعتبار جناته على الراهن منفعة للمرتمن بل فيه ضرر عليه فكانحق المرتمن فى هذه الجناية كانه ليس اعتبار الجناية بالجناية عليه وكذلك لو كانت هذه الجناية على مملوك الراهن أو على متاعمه فليس في اعتبارها منفعة للمرتهن ولا يمكن اعتبارها لحق الراهن لان المستحق به ماليته فلا يعتبر أصلا ولو كان جني على المرتهن في نفس أو فيما دونهما جنايةخطأ فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله هو هدر أيضا وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله هو معتبر فيخاطبان بالدفع أو الفداء بمنزلة مالو جني على أجنبي آخر وجه قولهما أن المرتهن غير مالك للعين والمستحق بالجناية ملك العبد واذاكان المرتهن منه كاجنى آخر يمتبر جنايته عليه كما يمتبر علىغيره وهذا على أصلهما مستقيم فان عندهما جناية المفصوب على الغاصب معتبرة فكذلك جناية المرهون على المرتهن لان كل واحد منهما ضامن غير مالك ثم في اعتبار هذه الجناية فاعدة للمرتهن لانهما اذا اختارا الدفع تملك المرتهن المين أو من يخلفهان كان قتلوان

كانسقط حقه في الدين ولكن يضمان الدين ما كان شبت له ملك المين فر عا يكون له في ملك المين غرض صحيح فيستفيد ذلك باعتبار الجنايةور بما يكون بقاء الدين مع التزام الفداء أنفعله فني اثمات الخيار له توفيرالنظر عليه وقد مينا أن اعتبار الجناية لحق المرتهن صحيحومه فارق ما لو جني على وال المرتمن لانه لامنفعة لامرتهن في اعتبار تلك الجناية فانه لايستحق ما الملك ولكن المستحق بالدين مالية العبد فتباع فيه أو تقضيهاالمولى وذلك مستحق له مدينه فلا فائدة في اعتبار جنايته على ماله فلهذا لايعتبر وأبو حنيفة رحمه الله نقول المرتهن في الرهن اذا كانت قيمته مثل الدين عنزلة المالك في حكم جنايته (ألا ترى) أنه لو جني على غيره كان الفداء علي المرتهن بمنزلةمالوكان مالكا فكذلك في الجناية عليه مجمل كالمالك فلا تعتبرجناته عليه وهذا لان أصل حق المجنى عليه في مدل الفائت وهو الارش الا أن للمولى أن مخلص نفسه من ذلك مدفع العبدان شاء ولا عكن اعتبار جنايته على المرتهن في استحقاق أصل البدل لانه لو وجب ذلك كان قراره عليه ولا مجب على نفسه ارش الجناية ولا مكن اعتبار جناسه لمنفعة ثبوت اللك له في العبد فان ذلك لا يكون الا باختيار الراهن والراهن لايختار ذلك خصوصا اذا لم يكن عليه من الفداء شي فصار هذا وجناته على مال المرتهن سواء (ألا ترى)ان في جانب الراهن سوى بين جناية المفصوب على المفصوب منــه أو على الفاصب والمرهون مضمون على المرتهن كما أن الغصوب مضمون على الغاصب فسوى بينهما في جانب الضمان فقال لا تعتبر جناية المرهون على المرتهن كما لا تعتبر جنانة المفصوب على الغاصب وفرق بينهما في جانب المالك فقال ضمان الغاصب اذا تقرر وجب الملك فاذا أعتبرنا جنابته على المغصوب منه واستقر الضمان على الغاصب ثبت الملكله من وقت الغصب فتبين أن العبد جني على غير ملكه فلهذا اعتبر فأما ضمان الرهن وأذ تقرر على المرتهن فلانوجب الملك له في المين فلا تتبين به أن جنابته كانت على غيرمالكه فلهذا كان هدرا فصار الحاصل أن الرهون من حيث آنه مضمون المالية كالمفصوب ومن حيث ان عينه أمانة كالوديمة فلا عتبار أنه كالامانة من وجه تجمل جنانته على المالك هدرا ولاعتبار أنه كالمغصوب من وجه تجعل جنانته على الضامن هدرا قال ولو كانت الجناية منه على ابن الراهن أو ابن المرتهن كان كالجناية على الاجنبي يدفع بها أو يفدى عنزلة جنايته قبل عقد الرهن قاللازان الراهن وابن الرتهن في ملك العبد وماليته كأجنى فجنابته عليهما توجب الدفع أو الفداء وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله آنه لاتعتبر جنايته على

أبن الراهن ولا على ابن المرتهن اذا كان هو المستحق اتركة النه لانه لو وجب الارش هنا لوجب له فيكون عنزلة جنابته على نفسه وكما لا تعتبر جنابته على الراهين والمرتهن لخلوه عن الفائدة فكذلك لاتمتبر جناته على ان أحدهما ولو كانت قيمته الفين والدين الفا فجني على الراهن أوعلى ماله كانت الجنابة باطلة لان نصفه مضمون ونصفه أمانة وحين كان البكل مضمونا لمُتَعتبر جنايته على الراهن وعلى ماله لقيام ملكه هنا أولى ولوجني على المرتهن في نفسه أو رقيقه قيل للراهن ادفعه أوافده أما على قولهما فغير مشكل وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله فجنالته هنا معتبرة في ظاهر الرواية وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله أنه لايعتبرلان الكيا محبوس لحق المرتهن فلا تعتبر جنانته عليه كما في المسئلة الاولى ووجه ظاهر الرواية أن النصف منه أمانة هنا ولا بد من اعتبار جنايته على المرتهن فيذلك النصف لانه عنزلة الوديعة وجنابة الوديمة على المودع معتبرة ولوجني على أجنبي كان الفداء في هذا النصف على الراهن فاذاجني على المرتهن كان في اعتبار جنابته منفعة للمرتهن فلهذا تعتـبر مخلاف الأول وعن زفر رحمه الله قال للمرتهن أن يبطل الرهن ثم يطالب عوجب الجناية لان عقد الرهن ليس بلازم في جانب المرتهن فيمكن من ابطاله واذا أبطله صاركان لم يكن ولكن ليس هذا قوي لان النصف منه مضمون وقد صار مستحقاً كفعله عند الضامن فكيف تمكن من ابطال الرهن في ذلك النصف إلا أن سطل حقه في ذلك النصف فحينئذ يكون لهذا الوجوب معني ثم التخريج على ظاهرالرواية أذيقال للراهن ادفعه أوافده لأن الراهن هو المالك للعبد واعايخير المالك بين الدفع والفداء في جناية عبده فان دفعه وقبله المرتهن بذلك صارعبداله وبطل الدىن لان ملك الراهن تلف بفعله فهو أسوة العبد في ضمان المرتهن فيكون كالهالك في يده في حكم سقوط الدين كمالوجني على أجنى فدفعاه به وان فداه كان على الراهن نصف الفداء حصة الأمانة ونصف الفداء على المرتهن حصة المضمون فتسقط حصته لانه لايستوجب على نفسه دينا ويستوفي من الراهن حصته من الفداء ويكون العبد رهنا على حاله لانه فرغ من الجنابة وان قال المرتهن لاأبق الجناية فهو رهن على حاله لان اعتبار الجناية لحقه فاذا سقط حقه بقي مرهونا على حاله واذا أفسد متاعا للمرتهن وقيمته ألفان وهو زهن بالف فان طلب المرتهن أخذه يقيمة المتاع فانه يمرض على الراهن فان شاء قضي عنه نصف ذلك الدين وجعل نصفه على المرتهن فاذا قضي الراهن نصف ذلك الدين فرغ حصة الامانة منه وحصة المضمون فارغة من ذلك لان

المرتهن لايستحق على نفســـه دينا فيكون رهنا على حاله وان كرهه بيــع العبد في ذلك كله لان النصف الذي هو أمانة يباع في الدين حين أبي المالك أن يقضى عنه وبعد بيعه لا يمكن الفاء الرهن في النصف الآخر لأجل الشيوع فالشيوع الطاري في الرهن كالمقارن وفي بيع الكل جملة توفير المنفعة عليهما فلهذا يباع العبدكله ويقضى منه نمن الدين فان بتي بعد ذلك من الثمن شئ أخذ الراهن نصفه والمرتهن نصفه قل الدين أو كثر لان نصف ما بقي مدل الامانة فيسلم للراهن ونصفه بدل المضمون في الدين فيستوفيه المرتهن قضاء من دينه ومازاد على ذلك من حقه تاو لتلف المالية بفعل بأشره العبد في ضمانه واذا قتل الرهن مولاه أو المرتهن عمدا فعليه القصاص في الوجهين لان المستحق بالعمد دمه وكل وأحدمنهما في دمه كاجنبي آخر واذا قتل قصاصا سقط الدين لان ماليته تلفت بسبب بأشره فيضمان المرتهن فان كان المبد يساوى الفين والدين ألف فقتل المرتهن عمدا فعفا أحد اثنين فانه يقال للراهن وللذي جني ادفعا نصف العبد الى الذي لم يعف أو افدياه بثلاثة أرباع نصف الدية لان بعفو أحدهما انقلب نصيب الآخر مالا وثبت الخيار للمالك بين الدفع والفداء بمنزلة مالو كانت الجناية موجبة للمال فى الابتداء والخطاب بالدفع يكون مع المال الا آنه لا يتمكن من الدفع الا برضا العافي عاله من الحق فيه باعتبار الرهن على سبيل الخلافة عن المرتهن فلهذا قال يقال لهما ادفعا وأنما بدفعان نصف العبد لأن حق الذي لم يمف في نصف الجناية وقد بينا في هذه الصورة جنايته على المرتمن فيما دون النفس انهمااذا اختاراالدفع دفع جميع العبد الى المرتمن فكذلك يدفع الى أحد ابنيه نصف العبد وبطل نصف الدين بدفع النصف اليه كمالودفع جميعه الى المرتهن بطل جميع الدين وهذا لان نصف هذا المدفوع مما كان مضمونا بالدين فسقط نصف الدين باعتبار فواته وكان لهما على الراهن نصف الدين بينهما نصفين لان الرهن قد بطل في النصف الآخر لاجل الشيوع فيرّجمان على الراهن بنصف الدينوان اختار الفداء فداه بثلاثة ارباع نصف الدية لان على الراهن ربع الدية حصة الذي لم يعف من النصف الذي هو أمانة وعلى العافى عن الدية حصة نصيبه من المضمونبالدين فيكون جملة ماعليهما ثلاثة أثمان الدية فاذا فدياه بذلك فرغ العبد من الجناية فكانرهنا على حاله بالذين واذا كان العبد رهنا بين رجلين بالف وهو يساوى ألفين فقتل أحدهما عمدا وله وليان فعفا أحدهما فانه يقال للراهن والمرتهن الباقى وللذيعفا ادفعوا نصف العبدالي الذي لم يعف لان نصيبه أنقلب مالا بعفو

صاحبه كما في الفصل الاول فان دفعوه بطل الرهن في جميع العبد للشيوع فبطل نصف الدين فكان نصف الراهن بينهم على حاله وان فدوه بسبعة أثمان نصف الدية فعلى الراهن من ذلك أربعة أسهم حصة الامانة مما انقلب ما لا من الجناية وعلى المرتهن الباقي سهمان حصة المضمون بدينه من هذا النصف وعلى المولى الذي على حصة المضمون بدينه من هذا النصف وقد سقطت حصة المضمون بدين الذي لم يعف لان ذلك وجب له على نفسه وذلك لا يجوز والله أعلم حصة المضمون بدين الذي لم يعف لان ذلك وجب له على نفسه وذلك لا يجوز والله أعلم

- ﴿ باب جناية الرهن على غير الراهن والمرتهن كه

شاء الراهن والمرتهن دفعاه وبطل الرهن وان شاآفدياه بالدية كل واحد منهما بالنصف وكان رهنا على حاله وقد بينا أن المخاطب بالدفع هو المالك لان في الدفع تمليك الممينوانما علكما من هو مالك الا أنه لا علك الدفع هنا بدون رضا المرتهن فرعما يكون الفداء أنفع للمرتهن وقدد بينا أن حق اارتهن في جناية اارهن مرعي فلهذا قال يخاطبان بالدفع واذا دفعاه وقد تلف ملك الراهن فيه بسبب كان في ضمان المرتهن فلهذا سقط دينه وهذا مخلاف مااذا باعه الراهن باذن المرتهن لان هناك يقدم الفكاك على البيع فيصير كان البائع افتكه ثم باعه فلهذا لايسقط دين المرتهن وهنا لا يقدم الفكاك على الدفع بل يدفع بالجناية وهو مرهون لأنه جني وهو كذلك وأنما يستحق دفعه على الصفة التي كانت الجنايةمنهفيها فلهذا يسقط الدين *يوضحه أن بالبيع يفوت الملك إلى مدل وهو الثمن فيبقى حق المرتهن سِقاء مدل صالح للاشغال لحق المرتهن وفىالدفع بالجناية لايوجد ذلك وان اختار الفداء فدياه بالدية كل واحد ، نهما بالنصف لان نصفه مضمون ونصفه أمانة والفداء في المضمون على المرتهن لانه هو الذي ينتفع به وقد أشرفت ماليته على الهـ لاك وبالفداء يحيا وفيــه القاء دين المرتهن وكان الفيدا. في المضمون عليه لهيذا وفي النصف الذي هو أمانة على الراهن عنزلة أجرة الطبيب وعن الادوية فان فدياه فقد فرغ من الجناية فيكون رهنا على حاله بالدين فان قال أحدهما ادفع وقال الآخر أفدي فليس يستقيم ذلك لانه ان قال المرتهن ادفع فهو غير حق المرتهن بغير رضاه وهو البييع فلان يكون ممنوعا من تمليكه لا ببــدل يتعلق به حق

المرتهن بنسير رضاه كان أولى فان دفعه الراهن والمرتهن غائب فللمرتهن اذا قدم أن يبطل دفعه وان نفديه لان في دفعه ضررا على المرتهن وايس في فداء المرتهن ضرر على الراهن وكذلك لو دفعه المرتهن والراهن غائب فالمرتهن غير مالك فكان دفعه باطلا اذا لم برض به الراهن فان فداه الراهن والمرتهن غائب فهو جائز لانه بالفداء يطهر ملكه عن الجناية وليس فيه ابطال شيء من حق المرتهن فانه اذا حضر فاما أن يساعده على ذلك فيرد عليه نصف مافداه به أوياً بي ذلك فيكون المرهون هالكا في حقه و يسقط دينه ولا يرجع عليه الراهن بشئ وأعالم بجمل الراهن متبرعا في الفداء لانه قصد به تطهير ملكه عن الجنابة وهو عتاج الى ذلك فلا يكون متبراعا في نصيب المرتهن كالمير للرهن اذا قضي الدين ثم أن رد عليه المرتهن نصف الفداء بقي مرهونا كما لو فدياه به وان أبي ذلك فقد خرج من الرهن لان المرتهن حين أبي الفداء فقد رضي باتوائه فيجعل في حقه كأنه هلك وما توصل الراهن اليه إلا عال أعطى عِقابِلته ولو فداه المرتهن والراهن غائب فهوجائز أيضاً لانه لاضرر على الراهن في هذا الفداء وهو لايكون في هذا دون أجنى آخر الا أن المجنى عليه لا يجبر على قبول الفداء من الاجنبي وبجبرعلي قبوله من المرتهن لآنه يقصدبه اصلاح رهنه واحياءحقه فيكونهو فيذلك كالمالك تم على قول أبى حنيفة رحمه الله لا يكون هو متطوعا في نصيب الراهن من الفداء فيرجع على الراهن بنصف ذلك الفداء ولا يكون المبد به رهنا لان هذا عنزلة الزيادة في الدين فلا يُثبت في حكم الرهن بخلاف ما اذا كان الراهن حاضرا فقداه المرتهن فانه يكون متطوعاً في نصيب الراهن من الفداء ولا يرجع عليه بشيُّ منه وروى زفر رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه الله على عكس هذا أن الراهن اذا كان حاضرا فالمرتهن لا يكون متطوعًا من الفداء وان كان غائبًا فهو متطوع في الفداء وعلى قول أبي يوسف ومجمد رحهما الله المرتهن متطوع في الفداء لا برجم بشيُّ منه على الراهن حاضراً كان الراهن أو غائبًا لان نصف المرهون أمانة في مد المرتهن كالوديعة والمودع اذا فدي الوديعة من الجنابة كان متطوعا وهذا لا نه تمين التزامه باختياره من غير أزيكون مضطرا اليه ومجبرا عليه ففي النصف الذي هو أمانة ليس للمرتهن ملك العين ولاحق استيفاء الدين من المالية وأبوحنيفة رحمه الله يقول المرتهن أحد من يخاطب بالفداءفي هذه الحالة فلا يكون متبرعا فيه كالراهن وهذا لانالراهن أغالم يكن متبرعا لاند قصد بالفداء تطهير ملكه والمرتهن قصد بالفداء احياء حقه لأنه يتوصل الى جنس المين

واستدامة اليد عليه بحكم الرهن لا بالفداء ثم في ظاهر الرواية قال هذه الحاجة له عند غيبة الراهن فاما عند حضرة الراهن فهو متمكن من استطلاع دائنه والمطالبة بالمساعدة معه اماعلي الفداء أو الدفع وفي حال غيبة الراهن يعجز عن ذلك فيكون محتاجا الي الفدا، فلهذا لم يكن فىالفداء متطوعا عند حاجته اليه وهو بمنزلة أحد المشتريين اذا قضى البائع جميع الثمن والآخر غائب لايكون متطوعاً في نصيب صاحبه مخلاف مااذا كان حاضرًا وعلى الرواية الاخرى يقول في حال غيبة الراهن لاحاجة له الى الفداء لان الحبني عليه لا يخاطبه بالدفع ولا يتمكن من أخذ العبد منه ما لم محضر الراهن فيكون متبرعاً في الفداء فاما في حال حضرة الراهن فالمجنى عليه تخاطب بالدفع أو الفداء ولا يتوصل المرتهن الى استدامة يده الا بالفيداء فلا يكون متبرعاً فيــه كصاحب العلو اذا بني السفل تم بني عليــه علوه لا يكون متبرعاً في حق صاحب السفل فهذا مثله واذا كانت الامة رهنا بالف وقيمتها الف فولدت ولدا يساوي الفا تُم جني الولد على الراهن أو على ملكه فلا شيُّ في ذلك لان الولد ملك الراهن وهو عنزلة الامانة في بد المرتهن وجنابة الامانة على المالك وعلى ملكه هدر ولو جني على المرتهن لم يكن بد من أن بدفع أو يفدي لان جناية الاماية على الامين كجنايتها على أجنبي آخر فان دفع لم يبطل من الدين شيء عَمَرُلة ما لو مات وان اختار الفداء كان على الراهن نصف الفداء لان الولد جزء من أجزاء الام فجنايته على المرتهن كجناية الام وكذلك لو جني على أجنبي فالفداء عليهما يمنزلة الاموهذا لان الدين انقسم على قيمة الاموقيمة الولد نصفين فنصف الولد مشغول بالدين (ألا ترى) أن الاملوماتت لم يسقط بهلا كها الانصف الدين فالفداء في جناية المشغول بالدين يكون على المرَّتهن وفي جناية الفارغ من الدين على الراهن واذا كان المبــــــــ رهنا بالف وقيمته الالف فاستهلك مالا لرجل فذلك دين في عنقه يباع فيــه ويستوفي صاحب المال ماله لان حق المرتهن في الرهن لا يكون أقوى من ملك المالك ثم حق المتلف عليه في ثمنه مقدم على حق المالك فكذلك يكون مقدمًا على حق المرتهن وأذا استوفى صاحب المال ماله كان ما بقي للمرتهن فان كان ماله قد حل اقتضاه لانه من جنس حقه وان لم يكن كاذرهنا مكان الاول لحصته حتى بحل فيأخذه والزيادة على ذلك من حق المرتهن قد سقطت لفوات المالية في ضمانه وانكانالرهن عبدا يساوى ألفا بالف ففقاً عيني عبد يساوى مائة فدفع الرهن وأخذ العبدأعي فهو رهن بالف يفتك بها شاء الراهن أو أبي لانه قائم مقامالعبد المرهون حين دفع وأخذ مكانه فكما بقى جميع الدين بقاء الاول على حاله ويجبر الراهن على الفكاك فكذلك بيق ببقاء خلفه فان أصابه عيب ينقصه ذهب من الدين بجساب ذلك يه نى ان كان العيب ينقصه الحمس سقط خمس الالف وان كان النصف فنصف الاول واذا انتقص سعره لم يسقط من الدين شي عنزلة الاول لو كان بافيا على حاله وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله يقو ما المأخوذ صحيح العينين ويقوم أعمى فيبطل من الدين فضل ما ينهما ويصير الاعمى رهنا بما بق لانه قائم مقام الاول ولكنه أعمى فيكان الاول على حاله ذهبت عيناه فتسقط حصة العينين من الدين ويكون رهنا بما بق فان شاء الراهن أخذه وأعطاه ما بق فيه من الدين وان شاء سلمه للمرتهن بما بقي من الدين لتغير الحاصل في ضمان المرتهن وهو مستقيم على أصل محمد رحمه الله وقد بينا في انكسار القلب ان الراهن يتخير بين أن يسلمه للمرتهن بدينه في عمله في حكم الهلاك وبين أن يفتكه بقضاء الدين فهذا مشله والله أعلم بالصواب في حكم الهلاك وبين أن يفتكه بقضاء الدين فهذا مشله والله أعلم بالصواب

-ه ﴿ باب الجناية على الرهن ﴾

(قال رحمه الله) واذا كان العبد رهنا بالف وقيمته ألف فصار يساوي ألفين ثم قتله رجل فعليه ألفان قيمته يوم قتله فان أدى ألفا فالمرتهن أحق بهذه الالف لان حق المرتهن في مالية الرهن مقدم على حق الراهن وقد كان جميع المالية في الاصل مشغولا لحق المرتهن فالزيادة الحادثة بيع محض لانها لم تدكن في أصل الرهن فكل مال اشتمل على أصل وبيع فما يخرج منه يكون من الاصل وما سواه يكون من البيع كمال المضاربة اذا نوى بعضه على الغريم كان ماخرج من رأس المال والتاوى من الرمح ولو كانت قيمته في الاصل ألفين فاعاخرج من قيمته بين الراهن والمرتهن نصفين وما نوى بينهما لان النصف مشغول لحق فاعاخرج من قيمته بين الراهن والمرتهن نصفين وما توى بينهما الان النصف مشغول لحق المرتهن والنصف عنزلة العبد المسترك المرتهن والنصف عنزلة الامانة في يده وحق الراهن فيه أصل فيكان عنزلة العبد المسترك اذا قتل في غزج من قيمته يكون بينهما وما يتوى يكون بينهما وان لم يقتل ولكنه فقت الفاق لانه ذهب نصف الدين في الفصلين لان اله بين من الا آدمى نصفه فان كانت قيمته في الاصل ألفا فيفوات نصفه بذهب نصف الدين وان كانت تساوى نصف المن بفوات المين يفوت منه نصف شائع نصفه من المضمون ونصفه من الامانة فلفوات نصف المن بالمنه ولدت ولدا نصف المنام ونان كان الرهن أمة تساوى الفا بالف فولدت ولدا يساوى الفاثم جنت الام جناية فدفعت بها ذهب نصف الدين لان نصف الدين عول منها

الى ولدها فين دفعت خلا مكانها فيذهب مابقي فيها وهو نصف الدين كما لو ماتت وان فديا الامفالف اعليهما نصفين لانه لما تحول نصف الدين الى الولد بقي المشغول بالدين من الام نصفها والنصفأمانة فكان الفـداء علمهما لهذا فان مات الولد فالفـداء الذي أعطى المولي قضاءمن الدين والام رهن عا بقي لان الولد حين مات قبل الفكاك صار كأن لم يكن فتبين أن جميعالرهن كان مضمونًا بالدين وان الفداء كله كان على المرتهن والراهن لم يكن متطوعًا فيها أدى فاستوجب الرجوع به على المرتهن وبيع المقاصة مقدرة بقدره فيصير الراهن قاضيا نصف الدين وتبقى الحادثة رهنا عا بقي من الدين ولو كان الرهن عبـــدا يساوى ألفا بالف فقتله عبد يساوي ما ثنة فدفع به فهو رهن يفتكه مجميع الدين في قول أبي حنيفة وأبي وسف رحمهما الله ان شاء الراهن أخذه وأدى الدبن كله وان شاء سلمه للمرتهن بدينه وأما زفر رحمه الله فر على أصله فان عنده لو كان العبد الاول محاله وتراجعت قيمته الى مائة لنقصان السمر فانه يفتكه عائة ويسقط ما زاد على ذلك من الدين فكذلك اذا كانت قيمة المدفوع مكانه مائة وعندنا بنقصان سعر الرهن لا يسقط شئ من الدين ولا تنخير الراهن فكذلك هنا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله لان المدفوع قائم مقام المقتول فيفتكه الراهن بجميع الدين وعند محمد رحمه الله يتحول جميع الدين من المقتول الى المدفوع الآأن للراهن الخيار لتغير المين في ضمان المرتهن بمــال منــه أوصى به وافتـكه بجميع الدين وان شاء سلمه للمرتهن بدينه مخلاف مااذا إنتقص سعر الاول لان المين لم تتغير هناك وهو نظير المبيع في بد البائع اذا انتقص سعر ولا تنخير المشترى واذا قتله عبد ودفع به مخير المشترى وهذا بخلاف ما اذا تراجع سعر الأول الى مائة ثم قتله حر فغرم قيمته مائة فانه يسقط من الدين تسعائة ويأخذ المرتهن المائة قضاء من مثلها وزفر رحمه الله يستدل مهذا الفصل ولكنا نقول الدراهم لا تفك والمائة لا بجوز أن يكون بمقابلتها أكثر من مائة فانه لا يتصور استيفاء جميع الدين منها بحال مخلاف المبدالمدفوع فانه يجوزأن يكون عقابلته ألف درهم شراء فكذلك جنسا بالدين ويتوهم استيفاء جميـمالدين من ماليته بان تزاد قيمته حتى يشــتري بألف حتى ان الحر القاتل لو عزز الدَّنانير حتى تبلغ قيمة هـذه الدُّنانير الف درهم وان كان المدفوع صحيحا فذهبت عينه ذهب نصف الدين لان المدفوع قائم مقام المقتول ففوات نصفه بذهاب عينه كفوات نصف المقتول بذهاب عينه ولو كانت أمة ففات عتق العبد المرهون فدفعت به فهما جميعا رهن بَالفُلانُ المَدفوع خَلفُ عن الفائت من العين فيتحوَّل اليه ما كان فيها من الدين وان ماتت الأمة فكائن المين فاتت من غيرصنع أحد وكذلك لو قتل هذا العبد الاعور عبد فدفع مه كان رهنا مع الامة أبهما مات فات بخمسائة وان كانت قيمهما مختلفة لان المدفوع بالأعور قائم مقامه فيتحول اليهما كان في الاعور من الدينوموته كموت ذلك الاعور فان قتل أحدهما صاحبـ كان القاتل رهنا مخمسها ئةوان كان فيه فضل لانهما عنزلة العبد الاول المرهون فان أحدهما مدفوع بعينه والاخر ينفسه وكان الأؤل فقأ عين نفسه أو قتل نفسه بعدما فقأت الأمة عينه ودفعت به فلهذا سقط نقتل أحدهما صاحبه من الدين خسمائة ومجعل كانه مات وكذلك لوفقاً أحدهماعين صاحبه ذهب ربع الدين كما لوذهبت عينه بغيرصنع أحد واذاكان المبدرهنا بألف وقيمتهألف فعليــه عبدان مدفعان فهما جميمــا رهن بالف فان قتـــل أحدهما صاحبه كان الباق رهنا بخمسمائة وان كانت قيمة كل واحد منهما ألفا أوأ كثر عنزلة ما لو مات أحدهما لا نهما جميعا خلف عن العبد المرهون وكل واحد منهما مدفوع منصفه وكان الأول أتلف نصفه بان فقأ عين نفسه وكذلك ان مات أحدهما أوجني فدفع فالباقي رهن بنصف المال ولو كان الرهن عبدين بالف يساوي كل واحد منهما خسمائة فزاد كل واحد منهما حتى صار يساوي الف أثم قتل أحدهما صاحبه كان الباقى رهنا بسبمائة وخمسين على ما يكون له عليه فى الزيادة لوكان فى الاصل لان عند الجناية نصف كل واحد منهما فارغ ونصفه مشغول وجناية الفارغ على المشغول معتبرة فباعتبارها يتحول نصف ماكان في المقتول الى القاتل ولولم يقتل أحدهما صاحبه ولكن قتل كل واحد منهما عبدا فدفع به وقيمة المدفوع به قليلة أوكثيرة ثم تتل أحد المدفوعين صاحبه كان القاتل رهنا بسبعائة وخمسين لانهما قائمان مقام المقتولين فقتل احدهماصاحبه كقتل أحد المرهونين في الاصل صاحبه واذا كان الرهن عبدين بألف وقيمة كلواحد منهما الف فقتلهما عبد واحد فدفع مهما ففقأ عيين نفسه أو جرح نفسه فانه مذهب محساب ذلك ولا يكون عليه ارشلانه شخص واحد وان كان قائما مقام المرهونين وجنايةالمرءعلي نفسه لاتعتبربحال فكان هذا وما لوذهبت عينه منغيرصنع أحدسواء فسقط منالدين بحساب ذلك والله أعلم

⇒ الجزء الحادى والعشرون من مبسوط الامام السرخسى كرام المرخسي الحراء الثانى والعشرون أوله باب الغصب في الرهن المرام المرا

◄ فهرست الجزء الحادي والعشرين من كتاب المبسوط كهد للامام السرخسى الحنني رحمه الله ﴾

die

٢ باب الصلح في الوصايا

م باب الصلح في الجنايات

٢٥ بابالشهادة في الصلح ٢٦ باب الصلح في الدين

٣٧ باب الخيارق الصلح ٢٥ بابالصلح في الدين

٤٣ باب الصلح في السلم ٥٥ باب الصلح في الغصب

٦٠ باب الصاح في العارية والوديمة

٦٢ باب الحكين ٦٣ كتاب الرجن

٩١ باب الاتراء والهبة للكفيل

٩٣ باب اقرار أحد الكفيلين بأن المال عليه

٩٦ باب بطلان المال عن الكفيل من غير اداء ولااراء

٨٨ باب رهن الوصى والولد ١٠٤ بابرهن الحيوان

١١٥ بابرهن الفضة بالفضة والكيل والوزن

١٢٥ باب الشهادة في الرهن

١٣٤ باب رهن المكاتب والمبد

١٤٩ باب رهن أهل الكفر

١٥٤ باب رهن المضارب والشريك

١٦٣ باب رهن الارضين وغيرها

١٦٤ باب رهن الرجلين وارتهانهما "

١٦٧ باب جنابة الرهن بعضه على بعض

١٧٨ باب جناية الرهن على الراهن والمرتهن

١٨٢ باب جناية الرهن على غير الراهن والمرتهن

١٨٥ باب الجناية على الرهن ﴿ عَت ﴾

﴿ الْجِزَّءُ الثَّانِي وَالْمُشْرُونَ مِنْ ﴾ وكتب ظاهر الرواية أتت * ستا وبالأصول أيضا سميت صنفها محمد الشيباني * حرر فها المذهب النعاني الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط ويجمع الست كتاب الكافي * المحاكم الشهيد فهو الكافي أتوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسي وتنبيه و قد باشر جع من حضرات أفاضل الماماء تصحيح هذا الكتاب عساعدة جاعةمن ذوى الدقةمن أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان (أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل) ﴿ حقوق الطبع محفوظة للملتزم ﴾ (بُحَاج عِمَا فِنْدَيْنِكَ مِنْ لِعَرْفِي لِنُوْتِيَ مطع التعاده بحاري وطقصر

- ﴿ باب الفص في الرمن ﴾ -

﴿ قَالَ رَحْمُهُ اللَّهُ ﴾واذا كان العبدرهنا بألف وقيمته ألف فغصبه رجل فقتلءنده قتلا خطأ ثمرده فدفعه بالجناية فانه رجع على الغاصب بقيمته لأن المرتهن له مدصحيحة على الرهن وقدأ زالها عنه الغاصب فكان ضامناًله مالم منتسخ فعله بالردكما قبض ولم يرده هنا كما قبضه لانه قبضه فارغا عن الجناية ورده مشغولا بها واستحق بذلك الشغل حين دفع بالجناية فيكأنه لم يرده أصلاولو هلك عنده قبل الردكان للمرتهن أن يرجع عليه بقيمته فيكون رهنا مكانه فان فداه المرتهن كانت القيمة التي يأخذ من الغاصب له مكان الفداء لان مالحقمن الغرم أعالحقه بالجناية عند الفاصب وما كان يتوصل الى احياء حقه الا بالفداء فكان له أن يرجع على الفاصب بالا ثل من القيمة ومما فداه به لان الذي يتيقن باستحقاقه عليه الأقل منهما ويكون ذلك له مكان الفداء لان الغرم مقابل بالغنم ولو كان الرهن يساوي ألفين ففداه الراهن والمرتهن كانت القيمة التي يأخذونها من الغاصب بينهما نصفين لان غرم الفداء كان بينهما نصفين وأنما برجعان بالقيمة باعتبار ما غرما فتكون القيمة بينهما نصفين ولولم يجن عند الغاصب ولكنه أفسد متاعا لحقه من دين وقيمته ألف ثم رده فانه يباع في الدين الا أن يصلحه المرتمن بقضاء الدين فاذا بيع مدى عق صاحب الدين لان حقه مقدم على حق المرتهن فان بقي شي بمد الدين كان في الرهن ويضمن الغاصب ما دفعوا في الدبن من عنده لان ذلك القدر استحق بسبب كان من المبد في ضمان الفاصب فيرجعون به عليه لان الردلم يسلم فيه ثم يكون رهنا مع ما بقي من الثمن ولا ينقص من الرهن شي لان ما فات من ماليته قــ أخلف بدلا وهو المستوفى من الغاصب فيبقى جميع الدين ببقاء الخلف ولو كان حين قتل قتيلا في يدالغاصب رده الى المرتهن فمات عنده بطلت الجنالة لان حق ولي الجناية في تملك نفسه بالدفع اليه وقد فات محل حقه حيين مات ثم يسقط ألدين عوته في يد المرتهن لانه عاد الى يده كما كان مضمونا بالدين

اذا هلك ولا شيء على الفاصب لان الرد قد سلم حين لم يؤخــ فد منه شيء بالجناية التي كانت عند الغاصب وكذلك لو كان الدم عمدا فيه قصاص فعنى ولي الدم أو عنى ولى جناية الخطأ أو أبرأ صاحب المال في الاستملاك فلا شيء على الفاصب في هـذه الفصول لانه لم يوجـد شيء من العبد بسبب الفعل الذي كان منه في يد قيم رده والتسخ به حكم فعله ولو قتل عند الغاصب قتيلا خطأ ثم قتل قتيلا عمدا ثم أفسد متاعا مثمل قيمته ثم رده عليهم فاختاروا دفعه فانه بدفع بالخطأ ثم يقتله أصحاب الممدكما لو كانت هذه الجناية من العبد في يد المالك وهـندا لو نوى القـود وان جـنى ولى الخطأ ولو نوى بالدفع ما يفوت حق ولى العمد فى القصاص ولا فائدة في البدليـة في البيع بالدين لانه يفوت به حق ولى الخطأ واذا استوفى القصاص بطل البيم فالهذا يبدأ بالدفع فى الخطأ ثم يقتله أصحاب العمد قصاصا ويكون على الغاصب القيمة وبدفع إلى أولياء الخطأ لان حقهم ثبت في عبد فارغ ولم يسلم لهم ذلك فانه دفع اليهم عبـــدا مباح الدم بالقصاص والقيمة بدل عنه فثبت حقهم في البدل شبوت حقهم في الاصل فاذا رفعت الى أولياء الخطأ أخذها الفرماء ثم يرجع المرتهن على الفاصب بقيمة أخرى لان تلك القيمة استحقت بسبب كان من العبد في ضمانه فيأخذ منه هـذه القيمة أصحاب الخطأ أيضا لان القيمة الاولى لم تسليطم فانها استحقت من يدهم لحق الغرماء فيدفع اليهم القيمة الثانية للذي استحقت من يده الجناية التي كانت عند الفاصب فيرجع عليه بقيمة أخرى حتى يكون في بد المرتهن قيمة لا تبعة فيها قائمة مقام عبد لم يكن فيه تبعة حين أخذه الغاصب ولو بدأ بالدين ثم ثنى بالعمد ثم ثاث بالخطأ فاختاروا الدفع فانه يدفع بالخطأ ثم يقتل قصاصا لما قلنا ثم يكون على الغاصب قيمته للمرتهن ولا سبيل لأولياء الخطأ على هـذه القيمة لان حقهم ما نبت الا في عبد مشغول فانه حين جني على وليهم كان مشغولا بالدم مباحا بالقصاص وقد دفع اليهم بهذه الصفقة فليس لهم أن يرجعوا بشئ آخر ولكن هذه القيمة يأخذها الغرماء لانها بدل عن العبد وحقهم كان ثابتًا في ماليته فثبت في بدله أيضًا فاذا أخذها الغرماء رجع المرتهن على الغاصب نقيمة أخرى فيكون رهنا مكان العبد لان القيمة الاولى استحقها الغرماء يسبب مافي المبد من ضمان الفاصب ولو كان الرهن أمة ففصبها رجل فولدت عنده ولدا وجني الولد جناية ثم ردهما جميما فان ولدها يدفع أو يفدى ولا شي على الغاصب من ذلك لان الولد ما كان في ضمان الغاصب فانه لم يفصب الولد حتى لو مات في يده لم يكن عليه شي فكذلك اذا استحق بجناية كانت عنده وهذا لان المستحق على الغاصب نسخ فعله بالرد ولم يوجد منه فعل في الولد يستحق عليه نسخ ذلك بالرد ولو كان الرهن عبــدا يساوي أكثر من عشرة آلاف وهو رهن عثل قيمته فغصبه رجل فقتل عنده قتيلا ففداه المرتهن رجع على الفاصب بمشرة آلاف الاعشرة دراهم لان رجوع الغاصب بسبب الجناية التي كانت من العبد في ضانه فان الرد انما لم يسلم لكونه مشغولا بالجناية وقيمة العبد بسبب الجناية لانزيد على عشرة آلاف الاعشرة (ألا ترى)أن قيمته بسبب الجناية عليه لاتزيد على هذه فكذلك قيمته بسبب الجنابة منه وهو نظير المكاتب اذا كان كثير القيمة فجني جناية لم يلزمه أكثر من عشرة آلاف الا عشرة بمنزلة مالو جني عليه ولو كانت قيمته عشرين ألفا أو أكثروهو رهن عثله فقتل قتيلين عند الفاصب ففداه المرتهن بعشرين ألفا لم يرجع على الغاصب باكثر من عشرة آلاف الاعشرة لان الرجوع عليه بسبب الجناية وقيمته في الجناية لا تزيد على هــذا المقدار كما لو لم يفصبه الفاصب من يد المرتهن ولكنه قتله لم يلزمــه أكثر من عشرة آلاف الاعشرة واولم يفدوه ولكنهم دفعوه رجع على الغاصب أيضا بعشرة آلاف الا عشرة فيدفع نصفها الى ولى الجناية الاول لان حقه ثبت في جميع العبد فارغاولم يسلم لهالا النصف فيكون له أن يرجع بنصف القيمة انتي قامت مقامه حتى يسلم له كمال حقه ولم يرجع الرتهن بذلك على الغاصب لان هذا القدار استحق من يده بالجناية التي كانت عندالغاصب فتكون هـذه العشرة آلاف الا عشرة ذهبا عثلها من الدين ان كان الدين حالا يأخـذها المرتهن قضاء من دينه وان كان مؤجلا يكون رهنا في يدم لان حق الراهن في الاجـل مرعى وسطل الفضل لما بينا أن الدراهم لاتكون مضمونة الا بمثلها ولا يتصوران يستوفى منها أكثر من تدرها من الدين فيبطل الفضل عن الراهن الفوات زيادة المالية في ضمان المرتهن ولو لم يقتله حر ولكن قتله عبد قيمته مائة في يد المرتهن كان رهنا بجميع الدين وقد تقدم بيان الخلاف على هذا الفصل ولو لم يقتل ولم يغصب ولكن المرتهن باعه بعشر من ألفا وكان مسلطاً على بيعه فتوى الثمن ذهب من مال المرتهن لان حكم الرهن يتحول الى الثمن فهلاكه كهلاك العبد في يد المرتهن وكذلك لو باعه المدل ولو كان باعه باقل من الدين رجع بباقي الدين على الراهن لان الرتهن في هذا البيع نائب عن الراهن فيكون بيعه كبيع الراهن وذلك عَنْزَلَةُ الفِّكَاكُ ثُم يَتَحُولُ ضَمَانُ الدِّينِ الى المُن نقدر المُن فا زاد على ذلك ببقي في ذمةالر اهن

يخلاف القتل فانه يقتل وهو مرهون فيسقط من الدين مقدار مالية القيمة الواجبة ولهذا قال أبو يوسف رحمه الله في الامالي آنه اذا باعه المرتهن أو العـــدل فالثمن لا يكون رهنا الا أن يكونشرط ذلك عندالبيع أوعندالرهن وجعل البيع في ابطالحق المرتهن عن العين هنا نظير بيع العبد المؤاجر برضا المستأجر فانه يكون مبطلا لحق المستأجر ولكن في ظاهر الرواية في البيع هناتحقيق مقصو دالمرتهن لان مقصود المرتهن استيفاء الدين من ماليته وذلك حال قيامه بالبيع يكون والنمن صالح لحقه كما كان الاصل صالحا فلهذا كان التمن مرهونا فأما في بيم المؤاجر فابطال مقصود المستأجر لان مقصوده الانتفاع بالمين والثمن غير صالح لذلك فيبطل عقد الاجارة اذا كانالبيع برضاه ولوكان العبد رهنا بالف وقيمته ألف فرخص السعر حتى صار يساوى مائةوحل المال فقتله حر غرم مائة ولم يكن للمرتهن غيرها لما بينا وكذلك لو فتله الراهن أو المرتهن لان فيما يلزم كل واحد منهما بالقتل لايكون أشتى من الاجنى فلا يلزمه قيمته الاوقت القتل وان غصبه الراهن وقيمته ألف فجنى عنده جناية ثم رده على المرتهن فقداه فانه يرجع بالاقل من قيمته ومن الفداء على الراهن كما لوكان الغاصب أجنبيا آخر وهذا لانالراهن بمقد الرهن صارمن ماليته كاجني فغصبه اياه يوجب عليه مايوجب على الاجنبي ولو كان استعاره الراهن فقتل عنده قتيلا فدفعه الراهن والمرتهن كمان الدمن على الراهن ولا يضمن قيمةالرهن لانه قبضه على وجه العارية ولا يكون هو فيه دون أجنى آخر فتكون المين أمانة في بده ولكنه خرج عن ضمان الرهن ما دام في يد الراهن لان ضمان الرهن ضمان استيفاء ولا تتحقق ذلك الاحال ثبوت بد استيفاء المرتهن على الرهن حقيقة وحكما ولا بدل له حال كونه عارية في بد المرتهن فلهذا لا يسقط شي من الدين مهلاكه وكذلك لو استعاره رجل باذن الراهن ولواستعاره بنير اذن الراهن فجني عنده فدفع بالجناية كانالراهن بالخيار انشاءضمن المرتهن قيمته وانشاءضمن المستعير قيمته لان كلواحدمنهما جان في حق صاحبه المرتهن بالتسليم والمستعير بالقبض ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء لان المستعيران ضمن فأنماضمن تقبضه لنفسه والمرتهن ان ضمن فقد ملكه بالضمان وتبين أنه أعار ملك نفسه ثم تكون القيمة رهنا مكانه لانها قائمة مقامه ولو كان الراهن أعاره بغير آذن المرتهن فللمرتهن أن يضمن القيمة انشاء المستعير وان شاء الراهن لان كل واحدمنهما جان فيحقه وحقه في الرهن مقدم على حق الراهن واذا كان العبد قيمته ألف درهم رهنا بألف فنصبه

رجل فجني عنده جناية واكتسب عنده ألف درهم ثمرده ورد المال ودفع العبد بالجناية فانه يرجع عليه بقيمة العبد والالف التي اكتسب العبد أو وهب له المولى العبد لاحق للمرتهن فيها لانها غيرمتولدة من المين فوجود هـذا في حق المرتهن كعدمه وقد بينا أنه حين دفع بالجناية فالرد لم يصح فيرجع المرتهن عليه بقيمته ويكون رهنا في بده ولو كانالغاصب عبدا فجني المبد الرهن عنده جناية تستغرق قيمته فذلك في عنق الغاصب يباع فيه أو يفدي لان الضمان على الغاصب بسبب الغصب وضمان الغصب عنزلة ضمان الاستملاك فالمستحق مه ما ليته فيباع فيــه أو بفدي مخلاف جنابة العبد فالمستحق بالجنابة نفسه الا أن بفديه المولي (ألا ترى) أن الغاصب لو كان حرا كانت القيمة في ماله حالة ولو كان سببها الجناية لكانت عليه في ثلاث سنين ولو كان العبد الغاصب يساوي عشرين ألفا والعبدالمفصوب يساوي عشرين ألفا فقتل عنده قتيلين فدفع بهما لم يكن في عنق العبدالفاصب الاعشرة آلاف غير عشرة دراهم يباع فيها أو يفدى لما بينا أن الغاصب قد رد المفصوب الا أن الرد لم يسلم لكونه مشخولا بالجناية فيكون الرجوع على الغاصب لاجل شغل الجناية وقيمة العبد في الجناية لا تزيد على هذا المقدار في حق العبد والحر جميعًا الا أن هذا المقدار واجب على الغاصب بسبب غصبه فيباع فيه أو يفدى فصار الحاصل أن وجوب هذا الضمان على الغاصب باعتبار السببين جميعا فانه لولا غصبه ماضمن شيئاً بسبب جنابته ولولا جناية المفصوب عنده لكان رده تاما فلا يرجع عليــه بشيء بعد ذلك فأنما الرجو ع عليــه باعتبار الامرين جميعا فلاعتبار الجناية لايرجم عليه بأكثر من عشرة آلاف الاعشرة ولاعتبار غصبه يباع فيه أو يفدى وفى حق من يرجع السبب هو الاستحقاق من يده بالجناية فلا يرجع الا بعشرة آلاف الاعشرة وفي حق من يرجم عليــه وهو الغاصب لسبب غصبه فيباع فيه ولو ارتهن عبدا يساوى ألفا فغصبه رجل فقتل عنسده قتيلا خطأثم رده فغصبه آخر فقتل عنده قثيلا خطأ ثم رده فغصبه آخر فقتـــل عنده قتــــلا خطأ ثم رده واختاروا دفعه فانه يكون بين أصحاب الجنايات أثملانًا سواء حق أولياء الجنايات في رقبته بالاستواء في سبب الاستحقاق فان كل واحــد منهم لو أنفرد كان مستحقا جميع نفسه بالجناية ولم يضمن الغاصب الأول ثلث قيمته لان المدفوع الى ولى الجناية الأولى استحق بسبب كان عند الأول فلهذا يضمن الغاصب الأول ثلث قيمته فيدفعها المولى والمرتهن الى ولي القتيل الأول ثم يرجع على الغاصب الأول

أيضًا بمثله فيدفعه ألى ولي القتيل الأول لان حقه ثبت في العبد فارغا وما سلمِله الا ثلثه فيرجم في بدله مرتين حتى يسلم له ثلثي القيمة وثلث المبد فارغ لم يرجع على الغاصب الاول عشله فيكرون رهنا في يده ويرجع على الغاصب الثاني بثلث قيمته فيدفع نصف ذلك الى ولي القتيل الثانى لانه حينجني على وليه كان مشغولا بالجناية فانما يثبت حق ولي الثاني في نصفه وقد سلم له الثلث فيرجم الى تمام حقه وذلك نصف الثلث حتى يسلم له النصف ثم يرجع المرتهن على الغاصب الثاني بذلك فيجمل في بده ثلث الفيمة مع ثلث الأول مرهونا و يكون على الثالث ثلث قيمته ولا يدفع الى ولي القتيل الثالث لامه حين جنى عليه كان مشغولا بجناتين فأنما يُدبت حقه في ثلث العبد وقد سلم له ثلثه فيجتمع في يد المرتهن قيمة كاملة ويكون رهنا مكان العبد وهذا التخريج انما يستقيم على أصل أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله فأماءند محمد وزفر رحمهما الله فيستوفى من الفاصب الأول من ثلث القيمة ولا يدفع شي منه الي ولي الجناية الاولى لان رجوعه سدل ما دفعه الى ولي الجناية الاولى فكيف مجتمع البدل والمبدل في ملكه وبيان هذا الفصل يأتي في كتاب الديات ان شاء الله تمالي وكذلك ان كان الغاصب واحدا فغصب ثم رد أو كان جني هذه الجنايات في يده قبل أن يرد فالتخريج مثل ذلك أنه يفرم قيمته فيأخذ ولي القتيل الأول ثلثها والثانى سدسها ثم يرجع بذلك كله على الغاصب فيكون رهنا لان المني في الكل واحد وفائدة وضعه في ثلثه من الغاصبين ايضاح الكلامواذا ارتهن أمة تساوى خمسة آلاف بألف ففصبها رجل فجنت عنده جناية دون الخمس ثم ردها فاختاروا فداءها فعلى المرتهن خمس الفداء وعلى الراهن أربعة أخماسه لان خمسها مضمون بالدين والفداء بقدره على المرتهن وأربعة أخماسها امانة والفداء بقـ در ذلك على الراهن ولم يرجموا بذلك على الغاصب اذكانت الجناية أقل من خمسة آلاف وان كانت الجناية خمسة آلاف أو أكثررجموا على الغاصب بخمسة آلاف الاعشرة لان الرجوع بسبب الجناية التي كانت منها عند الفاصب وقيمة الأمة بسبب الجناية لا يزيد على خمسة آلاف الا عشرة فى الروايات الظاهرة واذا غصب رجل العبد المرهون فاستهلك عنده متاعا فعليه قيمة ذلك المتاع دينا فى عنقه بالغا ما بلغ كما لو استهلات عند المالك أو المرتهن فاذا رده فالغريم بالخيار ان شاء استسماه وان شاء بيم له في ذلك لان لوصوله الى حقه محلين اما ماليته فيوفيه بالبيم أو الكسب بالاستسماء وله في أحدالجانبين منفعة التعجيل يعني في البيع وفي الجانب الآخر منفعة توفير

حقه عليه فيختارأي ذلك صنع به يضمن الغاصب الاقل من قيمته ومن الدين لان استحقاق ذلك يسبب كان باشره الغاصب الا أن تمام الاستحقاق في مقدار الاول فان الدين ان كان أقل فليسعليه الا ذلك لان الرد أنما لم يسلم لشغل الدين وان كانت قيمته أقل فالغاصب ما صار ضامناالا مقدار قيمته ولا يكون هذا على ما لو فات في بده فان استسمى العبد في الدبن ولو ألفا فأداه وأخذوا من الغاصب قيمته أيضا كانت هذه القيمة للمولى لانه قام مقام كسبه الذي أخـــذه الغرماء وقد مينا أن حق المرتهن في الكسب فكذلك فيما قام مقام الكسب والعبد رهن على حاله ولو بيم العبد في الدين فاستوفى الغرم حقه رجموا على الغاصب بالقيمة وكانت رهنا لان ما يفرمه الغاصب هنا مدَّل ماليـة العبد المدفوع الى الفرح وحق المرتهن كان ثابتا فيه فان باعوه شلائة آلاف وقيمته ألفان والدين ألف والرهن الاول ألف قضوا للغرماء ألفا وضمنوا للغاصب ثلث قيمته فتكون هذه الالفان وثلث القيمة رهنا بالمال لاينقص منه شيء لان قيمته ألفان وقد بقي مثل ذلك فمرفنا آنه لم يستقضشياً من المالية التي هي أصل في ضمان المرتهن وأنما ضمن الغاصب ثلث قيمته لان المستحق بالسبب الذي كان عنده ثلث مدل العبد ولو استحق جميع البدل ماكان مرجع عليه الا تقيمته فكذلك اذا استحق ثلث بدله فانما يرجع عليه بئاث القيمة ولو كانوا باعوه بالفين فقضوا غريم العبد ألفين رجموا على الغاصب منصف القيمة لان المستحق بالسبب الذي كان عنده نصف مدله وكانت هاتان الالفان رهنا بالمال مكانه لانه لم نفت شيُّ من مالية الرهن الذي كان موجوداً عند قبض المرتهن ولو توى ما على الفاصب كانت هـذه الالف التي بقيت رهنا منصف الدين لان نصف المالية تلف في ضمان المرتهن فان بفصب الفاصب لا يخرج العبد من ضمان المرتهن في حق الراهن ولو كان العبد رهنا بالفعلي مدى عدل وقيمته الف فباعه العدل بالفين وكان مسلطا على البيع فتوت احداهما وخرجت الاخرى استوفاها الرتهن لان الالف الاخرى زيادة وقد بينا ان ماتوى كان من الزيادة لامن الاصل ولو كانت قيمته الني درهم عند المرتهن والمسآلة محالها فنصف هذه الالف التي خرجت للمرتهن ونصفها للراهن لما بيناان نصف المالية مشغول محق المرتهن ونصفها محق الراهن فما خرج من البدل يكون نصفين وما توى علمهما نصفان ولو باعه شلائة آلاف فخرجت الالف وتوى ألفان كان ما بخرج ينهما نصفير لان الالف الثالثة زيادة فيجعل التاوى بينهماوانما يمتبر ما كان أصلا وهو

ألفان فكان هذه ومالو بيع العبد بالفين سواء والله أعلم

حر باب جناية الرهن في الحفر ﴿

(قال رحمه الله) واذا كان العبدرهنا بالف وقيمته ألف ثم غصبه رجل قحفر عنده بئرا في الطريق ووضع في الطريق حجرا ثم رده الناصب على المرتهن فافتكه الراهن نقضاء الدين ثم وقع في البئر انسان فمات قيـل لاراهن ادفع عبدك أو افده بالدية لان العبد صار جانيا على الواقع بالحفر السابق عند وقوعه في البئر فانه بالحفر متسبب لاتلافه بازالة مامه كان يستمسك على الارض وهو متمد في هـذا التسبيب وحين صنع هـذا كان ملكا للراهن وهوعلى ملكه عند الوقوع أيضًا فيخاطب بالدفع أو الفداء كما لو قتِله ببده وأى ذلك فعل يرجع على الغاصب بقيمته لان فعل الرد لم يسلم وتبين آنه كان قاصرا حين استحق بسبب فِمَلَ كَانَ بِاشْرِهُ عَنْدُهُ وَقَيْلَ بَلِ المُرْتَهِنَ هُو الَّذِي يُرجِعُ عَلَى الْعَاصِبِ بَقَيْمَتُهُ فيدفعُـهُ الى الراهن لان الغاصب فوت مد المرهون بفصبه ولكن الاول أصبح فان حق المرتهن في اليد مالم يصل اليه دينه وقد وصل اليه حقه فانما الممتبر الآن حق المالك فهو الذي برجع على الفاصب بالقيمة فان كان الفاصب مفلسا أو غائبا رجع الراهن على المرتهن بالذي قضاه اذا كان الرهن والدين سواء حتى يكون الفداء من مال المرتهن لأنه حين حفر كان في ضمان المرتهن فيما بينــه وبين الراهن (ألا ترى) انه لو هلك فى يد الفاصب وتوت عليه القيمة سقط دين المرتهن وقد تبين أن بالفكاك لم يسلم للراهن حين استحق من يده بسبب كان قبل الفكاك فيجمل كالهالك في مد المرتهن بعد استيفاء الدين وفي هذا مايلزمه رد المستوفي لانه تبين أنه بالفكاك في مده صار مستوفيا دينه فان عطب بالحفر آخر فمات وقد دفع العبه الى صاحب البئر فانه يقال لصاحب البئر ادفع نصفه أوافده بمشرة اللف درهم لان الجنانيين قد حصلنا في ملك رجل واحد وهما من جنس واحد فيكون حق كل واحد منهما في نصف المبد الا أن صاحب البئرقد ملك جميم العبدحين دفع اليه فقام هو في نصيب صاحب الحفر مقام المولى فيخير بين أن يدفع اليه نصفه أو يفديه بمشرة آلاف ولا تتبع المرتهن ولا المولى من ذلك بشئ سوى الذي تبعهم أول مِن قلان جنايات العبد وان كـ ثرت لاتوجب على المولى الا دفع العبد وقد دفع العبد والذي عطب بالحفر مثل آخر لو وقع فى

البئر لان الوجب واحدفي الموضعين وأذا حفر العبد بئرا في الطريق وهورهن بالف وقيمته ألف فوقع فيها عبد فذهبت عيناه فانه يدفع العبد الرهن أو نفديه بمنزلة مالو فقأ عيني العيد بيده والفداء كله على المرتهن لازالمبدكله مضمون بالدين فان فداه فهورهن على حاله وأخذ المرتهن العبد الاعمى فـكان له مكان ماادى من الفداء وان دفع العبد الرهن وأخذ الاعمى كانرهنا مكانه بالالف لانه قائم مقامه في حكم الرهن وان وقع في البئر آخر اشتركوا في المبد الحافر تحصة ذلك أو يفديه مولاه الذي عنده بالالف لان الجناتين استندنا الى سبب واحد فكأنهما وجدتا معا فيكمون حتى الولبين في العبد ولا يلحق الاعمى من ذلك شيءلانه قائم مقام الجاني في حكم الرهن لا في حكم الجناية فانه بالدفع خرج من حكم الرهن وتقررحكم الجنابة فيه فلهذا لا يلحق الاعمى من جنايته شيءوان وقعت في البئر دابة فعطبت أخذ عنها المبدفي يدى أصحابه حتى يباع له في ذلك بمزلة مالو كانت الجنابتان من العبدبيده فان قتل انساناً وأتلف مال آخر فهناك يدفع بالجناية أولا ثم بباع بالدين الا أن يقضي ولى الجناية الدىن وهذالانه لامجانسة في وجب الفعلين هنا فالمستحق بالجنابة نفسه والمستحق بالاستهلاك بيمه في الدين فلا تثبت المشاركة بينهما ولكن ايفاء الحقين ممكن بان يدفع بالجناية ثم يباع في الدين فلا يلحق الاعمى شيُّ من ذلكِ لما قلنا فان بيع العبد في ثمن الدابة ثم وقع في البئر آخر فمات لم يكن له أرش وك- ه هدر لان الملك الذي كان فيه حين حفر قد فات ومجدد للمشترى ملك بسبب مبتدأ فلا يستحق عليه هذا الملك بسبب ذلك الفعل وذلك الملك الذي كان قد فات فكانه مات أو قتل عمدا بخلاف ماقبل البيم في الدين فان ملك المدفوع اليه بالجناية خاف عن ملك المولى فيبقى حكم ذلك الفعل حتى اذا وقع فيه آخر شارك المدفوع اليه في رقبته فان وقعت في البئر داية أخرى شركوا أصحاب الداية الاولى في الثمن تقدر قيستهالان اتلاف الدابتين من العبد أسندالي سبب واحد وينهما مجانسة في الموجب فكان حقهافي الثمن وهو قائم في يد من حفر بئرا في الطريق وهو رهن بألف وقيمتها ألفان ثم جني بعد الحفر على عبدففقاً عينه فدفع واحد العبد فهو رهن مكانه فان وقع في البئر عبدا آخر فذهبت عيناه قيل لمولاه الذي هو عنده ادفع نصفه وخذ هذا العبد الاعمى أو افده نقيمة الاعمى لما بينا أنملكه في العبد المدنوع خلف عن ملك المولى فيبتى فعله باعتباره وموجب الجنابتين واحد فثبتت المشاركة بينهما ويكونحق مولى العبد الواقع فىالبئر فى نصف العبد المدفوع الآآنه

الآن في ملك المدفوع اليه فيقوم هوفي ثبوت الخيار له مقام المولى ان شاء دفع النصف اليه وان شاء فداه نقيمة هذا الاعمى وأخذ الأعمى فكان له عقابلة ما أدىوالعبد الأعمى الأول رهن بألف على حاله لانه قائم مقام المدفوع في حكم الرهن فان كان الاعمى الأول امة فولدت ولدائم ماتت هي قسم الالف على قيمتها وقيمة ولدها فيبطل ما أصاب قيمتها لانها مرهونة بجميع الالف فكأنهاهي التيرهنت في الانتداء فولدت فيقسم الدين على قيمتها وقيمة ولدها الا أنه تعتبر في القسمة قيمتها عمياء لانها أنما تقوم حين ثبت حكم الرهن فيها وأعا يثبت حكم الرهن فيها وهي عمياً، وإذا احتفر العبــد الرهن بئرا في الطريق أووضع فيها شيئاً فعطب به الراهن أو أحد من رقيقه لم يلحقه من ذلك ضمان عنزلة ما لو جني بيده على الراهن أوعلى رقيقه وان وقع فيها المرتهن أو أحد من رقيقه فهذا وما لوجني عليه بيده سواء فيما اختلفوا وفيما اذا كانت قيمته مثل الدين أوكان في قيمته فضل عن الدين وقد بينا هذه الفصول في جناته بيده مكذلك في جنابته محفر البئر واذا أمره المرتهن أن محفر بئرا في فنائه فعطب فيها الراهن أو غيره فهو على عاقلة المرتهن لان للمرتهن أن محفر في فنائه فان الفناء اسم لموضع تنصل على كمه غير مملوك له ممـ لمنافعه وهوأحق الناس بربط الدواب وكسر الحطب فيه فيكون التدبير في ذلك الموضع اليه واذا كانله أن يحفر فيه نفسه فلهأن يأمر غيره به وفعل العبدكم فعل المرتهن تنفسه ولو فعله هو تنفسه فعطت فيه الراهن كان على عافلته فكذلك اذا فعله العبد وهذا لأنه لما لم يكن هذا الموضع مملوكا له تقيد فعله بشرط السلامة كالمشي في الطريق فاذا لم يسلم كان هو ضامنا لما يعطب بسبب فعله وكذلك لو كان الراهن أمره بذلك في فناء نفسه كان على عاقلة الراهن ولو أمره الراهن أو المرتهن أن يقتل رجلا فقتله فدفع به كان على الذي أمره بذلك قيمته فيكون رهنامكانه أما موجب الجنابة هنا فيتعلق رقبته بخلاف الاول لان الراهن أو المرتهن لا يملكان مباشرة القتل بأمديهما فلايعتبرأم هما في نقل فعل العبد اليهما واذا بقي العبد جانيًا كان مؤاخذًا عوجب الجنابة في الأول واعتـبر أمرهما في الحفر في الفناء لما قلنا فينقل فعِل العبد الى الآمرفلهذا لم يكن في رقبة العبدمن ذلك شيء ثم الا مر في مسئلة القتل صار مستعملا للعبد غاصبا فاذا استحق بذلك السبب فعليه ضمان قيمته والقيمة قاغة مقامه فيكون رهنا وكذلك لو بعثه ليستى داشه فوطئت انسانا لآنه بالاستعال صار غاصبا له وان كان بمثه الراهن باذن المرتهن دفع بالجناية وكان الدين على الراهن لانه خرج من ضمان الدين

حين بعثه الراهن في حاجته بإذن المرتهن عنزلة ما لو أعاره المرتهن من الراهن ولو مات في هذه الحالة لم يسقط من الدمن شيء فكذلك اذا استحق مجناية في هذه الحالة وكذلك لو كان بعثه المرتهن باذن الراهن لان المرتهن لو استعاره من الراهن فما دام يممل له محكم العارية لايكون مضمونا بالدين لوهلك فكذلك اذا استحق بجناية في هذه الحالة واذا أقر الراهن بالامة الرهن لرجل فزوجها ذلك الرجل جاز النكاح لانه بالاقرار سلط المقر لهعلى تزوجها ولو زوجه سفسه جاز النيكاح فكذلك اذا زوجها ذلك الرجل جاز النيكاح لانه بالاقرار سيلط المقر له على تزونجها ولو زوجه بنفســه جاز النكاح فكذلك اذا زوجها غيره بتسليطه وقد بينا نظيره في المتى فالنزويج عنزلة المتق في أنه لايشترط صحة القدرة على التسليم ولكن ليس للزوج أن تقربها لان الراهن بمنوع من غشيانها ينفسه لحق المرتهن فكذلك عنم منه المقر له أو من زوجها منه المقر له وهذا لانه لو غشها الزوج ربما محمل فتنقص ماليتها بسبب الحبـل ورعا تتمسر عليها الولادة فتموت منها وفي ذلك من الضرر على المرتهن مالا يخني ولو رهن رجل أمة لها زوج كان الرهن جائزًا لان المنكوحة مال متقوم يمكن استيفاء الدين من ماليتها بالبيع فيكون رهنا جائزا فان غشيها الزوج فهلكت من ذلك ففي القياس تهلك من مال الراهن لان الزوج أنما غشيها تسليط الراهن حين زوجها منه فيجعل فعله كفعل الراهن ينفسه (ألا ترى)أنه لو زوجها بعد الرهن فوطئها الزوج فماتت من ذلك كانت .ن مال الراهن فكذلك اذا كان التزويج قبل الرهن لان موتها من الوطء لا من التزويج والوطء في الفصلين ابتداء فعل من الواطئ بعد الرهن ولكنا نستحسن أن يجعلها هالكة من الرهن حتى سـقط دين المرتهن لانه لم يوجد من الراهن بمد عقد الرهن فمل يصير مه مسلطا على اتلافهابل المرتهن حين قبل الرهن فيها مع علمه أنها منكوحة فقدصار راضيا بها على هذه الصفة وأكثر ما فيه له لم يرض بوطء الزوج اياها ولكن لامعتبر برضاه فيذلك لان حق الزوج كان مقدمًا على حقه والمولى لا علمك أبطال حق الزوج بالرهن هنا فلهذا يجعل كأنها ماتت من غير صنع أحد فسقط الدين بخلاف مااذا كان النزويج بمد الرهن فقد وجد هناك من الراهن بمد الرهن تسليط الزوج على وطمًّا ولم يوجد الرضا من المرتهن بذلك والزوج ممنوع من وطئها لحق المرتهن هنا فان حقه سابق على حق الزوج فلهـــذا اذا هلكت من الوطء بجمل كأنها هلكت بفعل الراهن فلا يسقط دين المرتهن واذا أشهد الراهنان بالرهن

لانسان لم تجز شهادتهما لان عقد أارهن لازم من جهة الراهنين فهما مهذه الشهادة بريدان السمى في نقض ما قد تم بهما وأبطال مد الاستيفاء المستحقة للمرتهن عليهما ولو شهد مه الرتهنان جازلا بهما مكنان من رد الرهن متى شاآ فليس في هذه الشهادة ابطال حق مستحق علمهما بل في هـ ذه الشهادة ضرر علمهما لان حق استيفاء الدين من مالية الرهن كان ثابتا لهما وبطل ذلك بشهادتهما فتقبــل الشهادة لانتفاء التهمة ولو شهد به كفيلان بالمــال لم تجز شهادتهما لأنهما عنزلة الراهنيين ولو شهد به ابنها الراهن أو ابنا الكفيل والأب منكو جازت الشهادة لأنهما يشهدان على أبيهما وكذلك لوشهد به أبنــا المرتهن لأنهما شهدا على أبيهما ببطلان حقه في ثبوت بد الاستيفاء ولو كان الراهن مكاتباأ و عبداتاجر ا فشهدمولياه بذلك وهو منكر جازت الشهادة لأنهما يشهدان على مكاتبهما أو عبيدهما في استحقاق الملك والكسب عليه وسطلان المقدالذي باشره واذا ادعى رجل على الرهن أنه له وأن راهنه سرقه منه وسأل المرتهن أن يخرجه حتى نقيم البينة فأبى ذلك المرتهن فانه بجبر على اخراجه لانه لاضرر في اخراجه، لي الرّبهن وفيــه منفعة للمدعى لانه لا تمكن من أنبات دعواه بالبينة الا بعد احضار المين ليشير اليه في الدعوى ويشير اليه الشهود في الشهادة والموتهن في الامتناع من الاحضار متمنت قاصد الاضرار به فيمنعه القاضي من ذلك واذا ارتهن الرجل رهنا وأقر أن قيمته ألف ثم جاء به بعدذلك وقيمته مائة درهم ولم تنفير فقال الراهن ليس هــــذا متاعي فالقول قوله في ذلك لانهما تصادقا على صفة متاعه آنه يساوي الفأ والذي أحضره ليس على تلك الصفة فالظاهر شاهد للراهن فيجعل القول قوله في ذلك واذاقبلنا قوله كان على المرتهن ان مجيئ بمتاع يساوي ألفا أو يحكم بان الرهن هلك في يده فيسقط دينه واذا باع رجلان شيأ من رجل الىرجل على أن يرهنهما هــذا العبد ففعل ثم شهدا ان الرهن لفلان فان قالا فنحن نرضي أن يكون دينا الى أجل بغير رهن جازت شهادتهما لخلوها عن التهمة فانه لامنفعة لهما في قبول هذه الشهادة حين أسقطا حقهما في المطالبة برهن آخر بل عليهما فيه ضرر وان قالاً لا نز بدرهنا غـيره أو يرد علينا متاعنا أبطلت شهادتهما لتمكن التهمة فيها فأنهما يشهدان لانفسهما شبوت حق مطالبة الراهن برهن آخرأو ردالمتاع عليهما واذا باع متاعا من رجل على أن برهنه رهنا بعينه فاستحق أو هلك قبل الرهن أورهنه رهنا برضي به أو أعطاه قيمة ذلك الرهن فيكون رهنا عنــده أو رد عليــه ماله وقد بينا هـــذا

الفصل فيما تقدم واذا زاد الراهن مع الرهن رهنا آخر نظر الى قيمة الاول نوم رهنه والى قيمة الزيادة يوم قبضها المرتهن في قسمة الدين لان حكم الرهن في الزيادة أعا شبت بقبض المرتهن فتعتبر قيمتها حين ثبت حكم الرهن فيها كما يعتبر ذلك في قيمة الاصل ولوكان لرجل على رجل عشرون درهما فرهنه بعشرة منها مايساوى عشرة ثم قضاه عشرة فله أن مجملها عا في الرهن ويقبض الرهن أما جواز هــذا الرهن فللشيوع في الدين ولا شيوع في الرهن والشيوع في الدين لا يمنع جواز المقد ثم القاضي هو الذي ملك المستوفى هذه المشرة واليه بيان الجهة التي أوفاها فاذا قال انما أوفيتها مما كان في الرهن ولو كان رهنه الثوب لجميع المال لم يكن له أن يقبضه حتى يؤدى جميع المال قلت قيمته أو كثرت لان الرهن محبوس بكل جزء من الدين لا تحاد الصفقة ولو رهنه بمشرة منها ثوبا يساوى عشرين ثمزاده ثوبا آخر رهنا بالمشرة الاخرى فهو جائز لما قلنا وان جمله رهنا بالمشرين جميما فهو جائز فان هلك الثوب الاول ذهب نثاثي العشرة وان هلك الثـوب الآخر ذهب نثلث العشرة التي بهــا الرهن الاول وبجمع العشرة الأخرى لانه لما رهنه الثوبالاخرى بجميع العشرين كان نصفه بالعشرة التي لارهن بهاو تصفه زيادة في الرهن الاول بالعشرة الآخر فيقسم ملك العشرة على قيمة الثوب الاول يوم رهنه وذلك عشرون وعلى قيمة نصف الثوب الثاني وذلك عشرة فيقسم أثلاثا ثلثاها في الثوب الاول فاذا هلك هلك به وثلثها مع العشرة الاخرى في الثوب الثاني فاذا هلك هلك به لان في قيمته وفا، بالدين وزيادة واذا كان لرجل على رجلين مال وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فأعطاه أحدهما رهنا بجميع المال يساويه ثم أعطاه الآخر رهنا بجميع المال يساويه فهو جائز وأيهما هلك هلك بنصف المال لان كل واحــد منهما مطالب مجميع المال هنا فهما كشخص واحد في الفاء هذا الدين حتى لو أداه أحدهما رجع على صاحب بنصفه فيجعل الرهن من الثاني زيادة في الرهن الاول فيقسم الدين على قيمة الرهنين وقيمتهما سواء فايهما هلك ذهب بنصف المال وكذلك لو كانا مكاتبين مكاتبة واحدة وكذلك لو كان المال على أحــدهما والآخر به كيفيل وذكر في اختــلاف زُفر ويعقوب رحمهما الله هــذا الفصل وقال عند زفر رحمه الله اذا هلك أحدهما يهلكجيع المال لان كل واحد منهمامارضي بالرهن في متاعه الا بجنيم الدين ولكل واحد منهما في ذلك غرض صحيح فغرض الكفيل ف ذلك أن يصير موفيا جميم الدين بهلاكه ليرجع بالكل على الاصيل وغرض الاصيل أن

يصير موفيا جميع الدين بهلاكه حتى لايرجم الكفيل عليه بشئ وعلى قول أبي يوسفرهه الله ان لم يعلم الثانى بالرهن الاول فكذلك الجواب وان علم به فالثانى رهن بنصف المال والاول رهن مجميع المال لوجود الرضا من الثاني بان يكون رهنــه زيادة في الرهن الاول حـين علم به ولو أن المديون رهن متاعه بالدين الذي عليه وتبرع انسان بان رهن به متاعا آخر له فقد روى هشام عن محمد رحمهما الله قال ان هلك رهن المطلوب هلك جميع الدين وان هلك رهن المتبرع هلك نصف الدين لأن رهن المطلوب صار مضمونًا بجميع الدين فالمتبرع لاعلك فيمتبر موجب عقده عليه وأما رهن المتسبرع فهو زيادة في رهن المطلوب فيكون بنصف الدىن ولو رهنه بعشرين درهما دينارا يساوى عشرة ثم رخص الورق فصارت عشرون درهما بدينار فهلك الدينار فانما مهلك بالمشرة لأن المعتبر قيمة الرهن حين قبضه المرتهن ولو كان له عليه عشرة دراهم فرهن له دينارا يساوي عشرة تمغلا الورق فصارت خمسة مدينار ثم رهنه دينارا آخر فهما جميعا رهن بالعشرة فان هلك الدينار الاول ذهب شائي العشرة وان هلك الآخر ذهب شائها لان المعتبر في الانقسام قيمة كل واحــد منهما يساوى خميهائة ثم زاده أمــة رهنا بالالف كلها تساوى الفا فولدت بنتا تساوى خمسائةتم مات العبد والامة بقي الولد بسدس الخسمائة التي كان العبد رهنا بهاوشاث الخسمائة الاخرى لان نصف الامة رهن مخمسائة ونصفهازيادة في رهن العبدبالخسمائة الاخرى فتقسم تلك الخسمائة على قيمة العبد وقيمة نصف الامة وهما سواء فانقسم نصفين وصار في الامة نصف الخسمائة الاول مع الحسمائةالاخر فلماولدت ولدا يساوي خمسمائة أنقسم ما فيها على قيمتها وعلى قيمة ولدها أثلاثا لان قيمتها حين رهنت ألف وقيمة ولدها خمسائة فصار في اولد ثلث الخسمائة الاخرىوسدس الخسمائة الاولى فيبق ذلك القدر ببقاء الولد ويسقط ما سري ذلك بموت العبد والامة واذا ارتهن عبدا بخمسمائة وهو يساوى ألفاً ثمزاده المرتهن خمسمائة على أن زادهالآخرأمة رهنا بجميع المالفني قول أبي حنيفة ومحمدرحما الله تكون الامة رهنا بجميع المال نصفها مع العبد في الخسمائة الاولى ونصفها بالخسمائة الاخرى وعند أبى يوسف رحمه الله هما جيمايكونان رهنا بالالف كلها لان أبا يوسف رحمه الله بجوز الزيادة في الرهن والدين وهما يجوزان الزيادة في الرهن دون الدين فلهـذا كان العبد مع نصف الامة رهنا بالخسمائة

الاولونصف الامة رهنا بالخسمائة الاخرى وليس في العبد من الخسمائة الاخرى شيُّ ولو كان لرجل على رجل ألف درهم فرهنــه تخمسهائة منها جارية تســـاوى خمسهائة فولدت كل واحدة منهما ابنا قيمته مثل قيمة امه فالاولى وابنها ونصف الآخر ونصف ابنها رهن بالخسمائة الاول ونصف الآخر ونصف انهارهن بالخسمائة الاخرى فان ماتت الام الاخرى ذهب ربع هذه الخسمائةالتي فيهاخاصة وببقي نصف انها شلائة ارباع وبذهب من الخسمائة الاول خمسون درهمالان الجارية الاخرى تمنها خسمائه فسكل واحد من الولدين تبيع لامه فنصف الجارية الآخرى زيادة في رهن الخمسمائة الاولى ونصفها رهن بالخمسمائة الاخرى وقيمة هذا النصف مائتان وخمسون والرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فصار ثلث المائتين وخمسين من هذه الخسمائية مقسوما على نصف قيمتها ولدها وهما سوا، والذي فيها من هذه الخسمائة ربمها مائة وخمسة وعشرون فلهذا يسقط مهلا كهاربع هذه الخسمائه وبتي نصف النها شلاتة أرباعها فأما الخسمائة الاولى فانقسمت على قيمة الجارية الاولى وهي ألف وعلى قيمة نصف الجارية الثانية وهو مائتان وخمسون فاذا جمل كل مائتين وخمسين بينهما القسم أخاسًا خس ذلك وهو مائة في نصف الجارية الاخرى ثم أنقسم ذلك على نصف قيمتها ونصف قيمة ولدها نصفين فكان الذي فيها من الخسمائة الاولى خسون درهما فيذهب ذلك القدربهلا كها ولوكان لرجلعلي رجلأالف درهم وزن سبمة فرهنه مخمسها ئـةمنهـــا أمة تساوى ثمانمائية رهنا بالمال كله فولدت كل واحدة منهما ابنا قيمته مثــل قيمة امه تم ماتت الاولى ذهب من الخسمائة الاولى السدس لان نصف الامة الثانية زيادة في الرهن بالخسمائة الاولى ونصفها رهن بالخسمائة الاخرى فالخسمائة الاولى انقسمت على قيمة الجارية الاولى وهو ماثتان وعلى نصف قيمة الاخرىوهوأربعائة فيقسم أثلاثا ثلثهافي الجارية الاولىوثلثاها فى نصف الجارية الاخرى ثم انقسم مافى الاولى وهو ثلث الخسمائة على قيمتها وقيمة ولدها نصفين فحاصل ما بقي فيها سدس الخسمائة وذلك ثلاثة وتمانون وثلث فاذا هلكت هلكت ولو لم تمت الاولى وماتت الاخرى ذهب من الجسمائة الاولى ثلثها ومن الجسمائة الاخرى خمساها لازثلثي الحمسمائة الاولىكان في نصفها وقد انقسم ذلك عليهاوعلى نصف ولدها نصفين فانمــا بقي فيها من تلك الحسمائة ثلثها فيهلك بذلك وقد كان نصفهامرهونا بالحسمائة الاخرى الا أن قيمة نصفها أربعهائة فلا يثبت فيه من الضمان الا قدر قيمتها ثم نصف ذلك قد تحوُّل

الى نصف ولدها فانما بتي فيها من الحسمائة الاخرى مائتان وذلك خساها فلهذا هلك بذلك ولو كان رهنه مخمسمائة من الالفأمة تساوى ألفاًورهنه بالخسمائة الباقية عبدا يساوى ألفا ثم زاده أمة رهنا فالمال كله يساوى ألفائم ولدت كل واحدة من الامتين أمة تساوى ألفا ثم ماتت الاخرى ذهب سدس المال لانها كانت زيادة في الكل فنصفهامع الامةرهن بالخسمائة الاولى ونصفها مع العبـد رهن بالخسمائة الاخرى ثم كل خسمائة تنقسم أثلاثا على نصفها وعلى جميع قيمة ماهو مرهون بها خاصة وهوألف فحاصل ماثبت فيها بالانقسام ثلث الالف ثم انقسم هذا القدر عليها وعلى ولدها نصفين فأعابقي فيها سدس المال فيهلك بذلك وكذلك لوماتت الاولى ذهبت بسدس المال لان الذي كان فيها ثلثا الحسمائة الاولى وهو ثلث جميع المال وقد تحول نصف ذلك الى أولادها فانمابقي فيها سدس المال وهو أن بالعبد ذهب ثلث الدين لان الذي أصاب العبد بالقسمة ثلثا الخسمائة الثانية وذلك ثلث جميه الدين فبموته يسقط ذلك العدد ولو لم يمت العبد فقضي المطلوب الطالب خمسها ثنة كان له أن يأخذ ان شاء المبد الاول وان شاء الامة الاولى وابنها لانه هو المالك فيكون له أن يصرف ذلك الى أي الرهنين شاء فيســترد ذلك وليس له أن تقبض الامة الآخرة ولا ولدها حتى يؤدي جميع المال لان الامةالا خرة رهن بجميع المال فتحبس بكل جزء من اجزاء المال وولدها بمنزلتها وذكر في اختــالاف زفر ويعقوب رحمهما الله آنه لو رهن جاريتين بالف درهم فاستحقت احداهما فعلى قول أبي بوسف رحمـه الله الاخرى رهن بحصتها من الالف وعلى قول زفر رحمه الله الاخرى رهن مجميع الالف ان هلكت وذلك قيمتها علكهامه ولا يفتكها الانجميع المال ولو ظهر أن احداهما مدبرة أو أم ولد فالاخرى رهن بجميع المال بالاتفاق وان هلكت هلكت به فز فررحمه الله قاس استحقاق الغير احداهما باستحقاقها نفسها وأبو بوسف رحمه الله فرق بينهما فقال المستحق محل للرهن بدليل آنه لو رهنها برضاصاحبها جاز فينقسم الدين على قيمتها فأعاصارت الاخرى رهنها محصتها فاذاهلكت هلكت بهوالمدبرة وأم الولدليست عحل للرهن فيكون جميع الدين في الاخرى فاذا هلكت وفي قيمتها وفاء بذلك صار المرتهن مستوفيا جميع دينهوالله أعلم بالصواب

- الضاربة المارية

بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله املاء المضاربة مشتقة من الضرب في الارض وانما سمى به لان المضارب يستحق الريح بسعيه وعمله فهو شريكه في الرم ورأس مال الضرب في الارض والتصرف وأهل المدينة يسمون هذا العقد مقارضة وذلك مرويءن عُمَانَ رضي الله عنه فانه دفع الى رجل مالا مقارضة وهو مشتق من القرض وهو القطم فصاحب المال قطع هـذا القدر من المال عن تصرفه وجعل التصرف فيه الى العامل مهـذا المقد فسمى به وأنما اخــترنا اللفظ الاول لانه موافق لما في كـتاب الله تمالى قال الله تمالى وآخرون يضربون في الارض مبتغون من فضل الله يعني السفر للتجارة * وجو از هذا العقد عرف بالسنة والاجماع فمن السنة ماروى أن العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه كان اذا دفع مالا مضارية شرط على المضارب أن لا يسلك به محراً وان لا ينزل واديا ولا يشتري به ذات كبد رطب فان فعل ذلك ضمن فبلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك فاستحسنه وكان حكيم بن حزام رضي الله عنه اذا دفع مالامضاربة شرط مثلهذا وروى أن عبد الله وعبيد الله ابنا عمر رضي الله عنه قدما العراق ونزلا على أبي موسى رضي الله عنه فقال لو كان عندي فضل مال لا كرمتكما ولكن عنــدى مال من مال بيت المال فانتاعاته فاذا قدمتما المــدينة فادفعاه الى أمـير المؤمنين رضي الله عنه ولكما ربحه ففعلا ذلك فلما قدما على عمر رضي الله عنه أخبراه بذلك فقال هذا مال المسلمين فرمحه للمسلمين فسكت عبد الله وقال عبيد الله لاسبيل لك الى هـ ندا فان المال لو هلك كنت تضمننا قال بعض الصحابة رضو ان الله عليهم أجمعين اجعلهما بمنزلة المضاربين لهما نصف الرمح وللمسلمين نصفه فاستصوبه عمر رضي الله عنه وعن القاسم بن محمد قال كان لنا مال في يد عائشة رضي الله عنها وكانت تدفعه مضاربة فبارك الله لنا فيــه لسميها وكان عمر رضي الله عنه يدفع مال اليتبم مضاربة على ماروى محمــد رحمه الله وبدايه البكتاب عن حميد بن عبد الله بن عبيد الانصاري عن أبيه عن جده أن عمر رضى الله عنه أعطاه مال يتهم مضاربة وقال لا أدرى كيف كان الشرط بينهما فعمل به بالمراق وكان بالحجاز اليتيم كان يقاسم عمر رضى الله عنــه بالربح وفيــه دليل جواز المضاربة بمال اليتيم وأن للامام ولاية النظر في مال اليتامي وأن للمضارب والاب والوصى المسافرة بمال اليتيم في طريق آمن أو مخوف بعــد أن كانت القوافل متصــلة فقــد كان عمر رضي الله عنمه أعطى زيد بن خليدة رضى الله عنمه مالا مضاربة فأسلمه الى عتربس بن عرقوب

في حيوان معلوم باثمان معلومة الى أجل معلوم فحل الاجل فاشتد عليه فأتى عتريس عبدالله ان مسمود رضي الله عنه يستعين له عليه فذكر ذلك فقال له عبد الله رضي الله عنه خـذ رأس مالك ولا تسلمه شيأ مما لنا فى الحيوان وفيه دليل جواز المضاربة وفساد السلم وانما اشتد على عتريس بن عرقوب لفساد المقد أيضا فلا يظن به الماطلة في قضاء ماهو مستحق عليه مع قوله صلى الله عليه وسلم خيركم أحسنكم قضاء وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يتعاملون بالمضاربة بينهم فأقرهم على ذلك وندبهم أيضا اليه على ماقال صلوات الله وسلامه عليه من عال ثلاث بنات فهو أسير فاعينوه ياعباد الله ضاربوه داينوه ولان بالناس حاجة الى هذا العقد فصاحب المال قد لا يهتدي الى التصرف المربح والمهتدي الى التصرف ند لا يكون له مال والربح انما يحصل بهما يعني المال والتصرف فني جواز هذا العقد محصل مقصودهما وجواز عقد الشركة بين اثنين بالمال دليل على جواز هذا العقد لان من جانبكل واحد منهما هناك ما يحصل به الربح فينعقد بينهما شركة فىالربح ولهذا لا يشترط التوقيت في هذا المقد ولكل واحد منهما أن ينفرد بفسخه لآن المقاده بطريقالشركة دونالاجارة ولهذا المقد أحكامشتي من عقود مختلفة فانه اذا أسلم رأس المال للمضارب فهو امين فيــه كالمودعواذا تصرف فيه فهو وكيل فىذلك يرجعها يلحقه من العهدة على رب المال كالوكيل فاذا حصل الربح كان شريكه في الرمح واذا فسد العقد كانت اجارة فاسدة حتى يكون للمضارب أجر مثل عمله واذأ خالف المضارب كان غاصبا ضامنا للمال ولكن المقصود مهذا العقد الشركة في الربح وكل شرط يؤدى الى قطع الشركة في الربح بينهما مع حصوله فهو مبطل للمقد لأنه مفوت لموجب العقد ومن ذلك مارواه عن ابراهيم رحمه اللهانه كان يكره المضاربة بالنصف أو الثلث وزيادة عشرة دراهم قال أرأيت ان لميربح الاتلك العشرة وهو اشارة الى ما بينا من قطع الشركة في الربح مع حصوله بان لم يربح الا تلك العشرة وعن ابراهيم رحمه الله في المضاربة والوديمة والدين سـواء يتحاصون ذلك في مال الميت وبه أخذ والمراد مضارية أو وديمة غير معينــة فالامين بالتجهيل يصير ضامنا فهو والدينسواءفأما ماكان معينا معلوما فصاحبهأولى به لانحقالغريم بموت المديون يتعلق عاله الاعاكان امانة في بده لغيره وعن أبراهيم رحمه الله قال فى الوصي يعطى مال اليتيم مضاربة وانشاء أبضعه وان شاء تجر الىغير ذلك وكان خيرا لليتيم فعل لقوله تمالى قل اصلاح لهم خيروقال الله تمالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي أحسن والاحسن والاصلح في حقه أن يتجر بماله قال صلى الله عليه وسلم ابتغوافى أموال اليتامى خيرا كيلا تأكلها الصدقة يعنىالنفقة فان احتسب بالتصرف فيــه أو وجد أمينا يحتسب ذلك والانفع لليتيم أن يدفعه اليه بضاعة وان لم يجز ذلك وربما لا يرغب فى أن يتصرف فيــه مجانا فلا بأس بأن يتصرف فيــه على وجه المضاربة وهو أنفع لليتيم لما يحصل له من بعض الربح وبما لا يتفرغ الوصى لذلك فيحتاج الى أن يدفعه مضاربة الى غيره واذا جاز منه هذا التصرف مع نفسه فمع غيره أولى وذكر عن على رضى الله عنه قال ليس على من قاسم الربح ضمان وتفسـيره أنه المواضعة على المال فىالمضـاربة والشركة وهو مروي عن على رضى الله عنه قال المواضعة على المال والربح على مااشترطا عليه وبه أخذنا فقلنارأس المال أمانة في يد المضارب لآنه قبضه باذنه ليتصرف فيهله وعن على رضى الله عنه أنه كان يعطى مال اليتبم مضاربة ويقول قال رسول الله صلى اللهعليه وسلم رفع القلمعن ثلاثة عن الغلام حتى يحتلم وعن المجنون حتى يصح وعن النائم حتى يستيقظ وفيه دليل أن ولاية النظر في مال اليتيم للقاضي اذا لم يكن له وصي لعجز اليتيم عن النظر لنفسه واليه أشارعلى رضى الله عنه فيما استدل به من الحديث وعن الشعبي رحمه الله أنه سئل عن رجل أخذ مالا مضاربة فآنفق في مضاربته خمسمائة ثم ربح قال يتم رأس المال من الرج وبه أخذنا فقلنا للمضاربأن ينفق من مال المضاربة اذا سافر به لان سفره كان لاجل العمل في مال المضاربة فيستوجب النفقة فيه كالمرأة تستوجب النفقة على زوجها اذا زفت اليه لانها فر"غت نفسها له فقلنا الربح لا يظهر ما لم يسلم جميع رأس المال لرب المال لان الربح اسم للفضل فما لم يحصل ماهو الاصل لرب المال لا يظهر الفضل قال صلى الله عليه وسلم مثل المؤمن كمثل التاجر لاتخلص له نوافله مالم تخلص له فرائضة فالتاجر لا يسلم له ربحه حتى يسلم له رأس ماله وعن الشعبي رحمه الله أنه سئلءن رجل دفع الى رجل أربعة آلاف درهم مضاربة فخرج بهاالى خراسان وأشهد عند خروجه أن هذا المال مال صاحب الاربعة الاكلاف ليس لاحدفيها حق ثم أقبل فتوفى في الطريق فأشهد عند موله أيضا بذلك ثم ان رجلا جاء بصك فيه ألف مثقال مضاربةمم هذا الرجل لهبها بينة وهي قبل الاربعة الآلاف بأحد وعشرين سنة فقال عامر رحمه الله أشهد في حياته وعند موته أن المال لصاحب الاربمة الاكاف وبه نأخذفان حق الآخر صار دينا في ذمته بتجهيله عند موته وقد بينا أن حق الغريم يتعلق بشركةالميت لا بمــا في يده من الامانة

وانمــا أفتىالشميي رحمه الله مهــذا لا قراره بالمين لصاحبالاربمة الاكلاف في حال صحته لالاقراره عند موته فاقرارالمريض بالدين أو المين لايكون صحيحا في حق من ثبت دينه بالبينة لـكونه متهما في ذلك واقراره في الصحة بذلك مقبول لانهغير متهم فيه وعن الحسن رحمه الله أنه كان يكره المضاربة والشركة بالمروض وله نأخله وقد بيناه في كتاب الشركة وقال أبو حنيفة رحمه الله لا تـكون المضاربة الا بالدراهم والدنانير وهو قول أبى يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه اللهأستحسن أن تكون المضاربة بالفلوس كماتـكون بالدراهم والدنانير لانها ثمن مثل الدراهم والدنانير والحاصل أن فى المضاربة بالفلوسعن محمد رحمه الله رواية واحدة أنها تجوز لأنها ما دامت رائجة فهي ثمن لا يتعين في العقد مقابلتها مجنسها ومخلاف جنسها عند محمد رحمه الله فالعقد بها يكون سواء بثمن في الذمة لابيما فيكون الربح للمضارب على ضمان الثمن فهو والمضاربة بالدراهم سواء وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله أن المضاربة بالفلوس جائزة لانها تمن لا يتمين عند المقابلة تخلاف جنسها وهكذا ذكره ابن سماعة عن أبي بوسن رحمهما الله وفي الاصل روىءنهما أن المضاربةبالفلوسلاتجوزلانها اذا كسدت فهي كالعروض فهي تمن من وجه مبيع من وجه وهي تمن لبعض الاشياء في عادة التجار دون البعض فكانت كالمكيل والموزون فانهائمن دينا ومبيع عينهافلا تصح المضاربة بها وهذا الاستدلال مروى عن أبى يوسف رحمه الله فانه سئل عن المضاربة بالدراهم التجارية فقال لو جوزت ذلك جاوزت المضاربة بالطمام عكة يعني أن أهل مكة يتبابعو بالطمام كما أنأهل بخارى يتبايعون بالبر بمينه قال الشيخ الامام الاجل رحمه الله وكان شيخنا الامام رحمه الله يقول الصحيح جواز المضاربة مهاعندي لانها من أعز النقود عندنا كالدنانير في سائر البلدان وظاهر ما ذكر هنا يدل على أن المضاربة بالتبرلا لا تجوز والدراهم والدنانير اسم للمضروب دون التبر وذكر في غير هذا الموضع أن التبر لايتمين بالتمبين ولايبطل العقد بهلا كهفذلك دليل جو ازالمضاربة مه والحاصلأن ذلك يختافباختلاف البلداذفي الرواجفني كلموضع يروج التبر رواج الاثمان وبجوز المضاربة به وفى كلموضع هو بمنزلةالسلم لا تجوز المضاربة به كالمكيل والموزون واذا دفع الرجلالي رجل آلف درهم مضاربة على أن مارزق الله تعالى في ذلك من شيُّ فهو بينهما نصفان أوقال ما كان في ذلك من ربح أو قال مارزةك الله في ذلك من ربح أو ماريحت في ذلك من شئ فهو كله سواء لان الحكم يبني على ما هو المقصود ولا ينظر الى اختلاف العبارة

بمدائحاد المقصود والمقصود بهذه الالفاظ اشتراط التناصف في الريح وكذلك لوشرط للمضارب عشر الريح والباقي لرب المال فهو جائز لان المشروط للمضارب جزء شائع معلوم وهذا الشرط لا يؤدى الى قطع الشركة بينهما في الربح مع حصوله فما من شي محصل من الربح قل أو كثر الا وله عشر ويستوى ان كانت الألف المدفوعة جيـدة أوزيوفا أو نبهرجة لان الفضة تغلب على المشر في هذه الأنواع فهو في حكم الدراهم المضروبة من النقرة فيها ولو قال على أن مارزق الله تمالى في ذلك من شي فللمضارب من ذلك مائة درهم فهذه مضاربة فاسدة لان هذا الشرط يوجب قطع الشركة بينهما في الريح مع حصوله فريما لايربح الامقدار المائة فيأخذه من شرط له ويجيب الآخر وفي هذه الشرط عيب يمكن التحرزعنه أيضا وربما يربح أقل من مائة درهم فلا يسلم جميع المائة لمن شرط له مع حصول الربح فلهذا فسد العقد فان عمل ذلك فريح مالا أو لم يركح شيئًا فله أجر مثله فيما عمل وليس له من الربح شي لان استحقاق الشركة في الربح بعقد المضاربة والعقد الفاسد لا يكون تنفسه سببا الاستحقاق وأنما يستوجب أجر المثل لأنه عمل لرب المال وابتني عن عمله عوضا فاذا لم يسلم له ذلك استحق أجر الثل كما في الاجارة الفاسدة ثم ان كان حصل الربح فله أجرمثله بالغا ما بلغ في قول محمد رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله لا يجاوز بأجرمثله ما سميله وهوبناء على مابينا في كتباب الشركة من اختلافهما في شركة الاحتطاب والاحتشاش وان لم يحصــل الربح فقد روى عن أبي يوسف رحمهالله أنه قال استحسن أن لا يكون للمضارب شي لان الفاسد من العقد معتبر بالصحيح في الحكم ولاطريق لمعرفة حكم العقد الفاسد الاهذا وفي المضاربة الصحيحة اذا لم يربح لايستحق شيأ فكدلك في المضاربة الفاسدة وجه ظاهر الرواية أنه لا يستحق بهذا العقــد شيأ من الريح محال وأغــا بمتبر حصــول الربح في حق من يستحق الريح ثم الفاســد انما يمتبر بالجائز اذا كان انعقاد الفاسد مثل انعقاد الجائز كالبيم وهنا المضاربة الصحيحة تنعقد شركة لاإجارة والمضاربة الفاسدة تنعقد اجارة فانما تعتبر بالاجارة الصحيحة في استحقاق الاجر عند ايفاء العمل ولوتلف المال في يده فله أجر مثلهفيما عمــل ولاضمان عليــه ذكر ابن سماعة عن محمد رحمهما اللهأنه ضامن للمال فقيل المذكور في الكتاب قول أبي حنيفة رحمه الله وهو بناءعلى اختلافهم في الاجير المشترك اذاتلف المال في مده من غير صنعه فان هذا العقد انعقد اجارة وهو بمنزلة الاجمير المشترك لان له أن يأخذ المال بهـذا الطريق من غير واحد والاجير

المشترك لا يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله اذا هلك المال في بده من غير صنعه وعندهما هو ضامن اذا هلك في يده فما عكن التحرز عنه فكذلك الحكم في كل مضاربة فاسدة ولودفع اليه ألف درهم مضاربة على أن مارزق الله في ذلك من شئ فللمضارب رمح نصف المال أو قال رمح عشر المال أوقال ربح مائة درهم من رأس المال فهذه مضارية جائزة لان في هذا المني اشتراط جزء شائع من الربح للمضارب اذلا فرق بين أن يشترط له عشر الربح وبين أن يشترط له ريح عشيرالمال ولا أجر للمضارب في عمله هناان لم يحصل الريح لان عند صحة المضاربة هو شريك في الريح فاذا لم يحصل الريج لم يستحق شيئًا لانعدام محلحقه لوقال على أن مارزق الله تمالى في ذلك من شي فللمضارب ربح هـ فده المائة بمينها أو ربح هذا الصنف بعينه من المال فهي مضاربة فاسدة لان هذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة في الربح مع حصوله فمن الجائز أن لا يربح فيما يشترى بتلك المائة والاصـل فيه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه سئل عن المزارعة بما سقت السواني والماذيانات فافسدهاوكان المنى فيه أن ذلك الشرط يؤدى الى قطم الشركة بينهما في الخارج مع حصوله فيتمدى ذلك الحكم إلى هذا الموضع بهذا المعنى فان عمل فله أجر مثله لانه أوفى العمل محكم عقد فاسد واذا دفع اليــه ألف درهم فقال خذ هــذه الالف مضاربة بالثلث أو قال بالخس أو قال بالثلثين فأخذها وعمل مها فهي مضاربة جائزة وما شرطه من ذلك فهو للمضارب وما بق لرب المال لان المضارب هوالذي يستحق الرمح بالشرط فأما رب المال فاعا يستحقالر مح باعتبار أنه بما ملكه فطلق الشرط ينصرف إلى جانب من يحتاج اليه وعرف الناس يشهد بذلك والثابت بالمرف من التميين كالثابت بالنص فكأنه قال الثلثان من الرمج لك حتى اذا قال أنما عنيت أن الئلثين لي لم يصدق لانه مدعى خلاف ماهو الظاهر المتمارفوالقول في المنازعات قول من يشهد له الظاهر وحرف الباء دليل عليه لانه انما يصحب الاءواض فهو دليل على أن بالثلثين لم يستحق الريح عوضا وهو المضارب وأنه في المعنى يستحق الريح عوضا عن عمله فلهذا كان المنصوص عليه للمضارب وكذلك لو قال خذها معاوضة بالنصف أو معاملة بالنصف لأن المبرة في العقود للمعابى دون الالفاظ (ألا ترى) أنه لا فرق بين أن تقول بعتك هذا الثوب بألف أو المكيل بألف ولو قال خذها على أن مارزق الله تمالى فيها من شيَّ فهو بيننا ولم تزد على هذا فهو مضاربة جائزة بالنصف لان كلة بين تنصيص على الاشتراك ومطلق الاشتراك

تقتضى المساواة (ألا ترى) أن في الوصية والاقرار اذا قال ثلث ما لي بين فلان وفلان أو هـ ذا المال بين فلان وفلان كان مناصفة بينهما فكذلك قوله الريح بيننا منزل منزلة اشتراط المناصفة في الربح والدليل على أن مطلق كلمة بين تقتضي المساواة قوله تعالى ونبئهم أن الماء قسمة بينهم والمراد التسوية بدليل قوله تعالى لهاشربولكم شرب يوم معلوم ولوقال خذها فاعمل بها على أن مارزق الله تمالى في ذلك من شيء فهو بيننا نصفين ولم يقبل مضاربة فهي مضاربة جائزة لانه خرج عنى المضاربة وان لمنصعلي لفظ المضاربة وماهو المقصو دمحصل بالتصريح بالممنى وليس لهذا العقد حكم يدل لفظ المضاربة خاصة على ذلك الحكم مخلاف لفظ المفاوضة في شركة المفاوضة على ما قررنا في كتاب الشركة وكذلك لو قال اعمل لهـذه الالف على أن لك نصف رمحها أو جزأ من عشرة أجزاء من رمحها فهو جائز لان المضارب هو الذي يستحق الربح بالشرط وقد نص على شرط نصيبه من الربح وكذلك لو قال خذ هـذه الالف فاعمل مهـ ا بالنصف أو قال بالثلث فهي مضاربة جائزة استحسانا وفي القياس لا يجوزلا نعدام التنصيص على من شرطله الثلث ولكن في الاستحقاق قال انما وادبهذا في العرف اشتراط ذلك للمضارب وحرف الباء دليـل عليه فـكا نه صرح بذلك وللقياس وجه آخروهو أنه لما لم ينص على المضاربة فيحتمل أن يكون مراده انجاب الثلث له من أصل الالف بمقابلة عمــله ويحتمل أن يكون المراد ايجاب الثلث له من الريح ولكنه استحسن فقال في عرف الناس المراد بهذا اللفظ اشتراط الثلث له من الربح فهو ومالو أتى بلفظ المضاربة سواء (ألا ترى) آنه لو قال في وصيته أوصيت لك شلثي بمد موتى جاز استحسانا وكان وصية له بثلث المال لاعتبار المرف فهذا مثله ولو دفع الالف اليه على أن مارزق الله تمالى في ذلك من شيء فهو كله للمضارب فقبض المال على هذه فربح أووضع أو هلك المال قبــل أن يهمل به فهو قرض عليـ ٩ وهو ضامن له والربح كله له لان اشتراط جميع التركة له يكون تنصيصا على تمليك أصل المال منه فانه لإيستحق جميع الربح مالم يكن مالكا للمال وللتمليك طريقان الهبة والافراض فعند التردد لا نثبت الا أدنى الوجهبن لانه متيقن مه وأدنى الوجهين القرض فلهذا جمل مقرضا المال منه ولو كان قال على أن مارزق الله تمالى في ذلك من شيُّ فهو كله لرب المال فهذه بضاعة مع المضارب وليس له فيها ربح ولا أجر ولا ضمان عليه في المال ان هلك لأنه ما ابتني عن عملي عوضا فيكمون هو في العمل معينا لصاحب المال والمعين في

التجارة مستصنع فيكون المال في يدهأمانة ورب المال لم يمنه في شيء حين شرط جميع الربح لنفسه وهذا الاصل الذي قلنا لأن العبرة للمقصود في كل عقد دون اللفظ ولو قال خذ هذه الالف مضاربة أومقارضة ولم يذكر ربحا فهي مضاربة فاسدة لان المضارب شريك في الربح والتنصيص على لفظ المضاربة يكون استرداد الجزء من ربح المضارب وذلك الجزءغير مملوم وجهالته تفضى الى المنازعة بينهما ومثله اذا كان في صلب العقد يكون مفسدآ للعقد فيكون الربح كله لرب المال وللمضارب أجر مثله ربح أو لم يربح ولو قال على اذلرب المال ثلث الربح ولم يسم للمضارب شيأ فهذه مضاربة فاسدة في القياس لانهمًا لم يبينًا ماهو المحتاج اليه وهو نصيب المضارب من الربح واعاذ كر امالا يحتاج اليه وهو نصيب رب المال ولا حاجة به الى ذلك فرب المال لا يستحق بالشرط وليس من ضرورة اشتراط الثلث لرب المال اشـــتراط ما بقي للمضارب فان ذلك مفهوم والمقهوم لايكون حجة الاستحقاق ومن الجائز أن يكون مراده اشتراط بعض الربح لعامل آخر يعمل معه وهذا مخلاف مااذا بين نصيب المضارب خاصـة لانه ذكر هنا ما يحتاج الى ذكره وهو بيان نصيب من يستحق بالشرط ووجــه الاستحسان أن عقــد المضاربة عقد شركة في الربح والاصل في المال المشترك آنه اذا بين نصيب أحــدهما كان ذلك بيانا في حق الآخر ان له مابقي قال الله تعالى وورثه أبواه فلامه الثلث معناه والأب مابقي وهنا لما دفع اليه المال مضاربة فذلك تنصيص على الشركة بينهما في الربح فاذا قال على أن للث الربح بصير كأنه قال ولك مابقي كما لو قال على أن لك ثلث الربح يصيركانه قال ولى ما بقي ولو صرح بذلك لكان المقد صحيحا على مااشترطا فهذا مثلهوهذا عمل بالمنصوص لا بالمفهوم ولو قال على ان للمضارب ثلث الربح أو سدسه كانت المضاربة فاسدة لأنه لم ينص في نصيب المضارب على شي معلوم ولكن ردده بين الثلث والسدس وبهذا اللفظ عمكن فيما يستحقه المضارب جهالة تفضي الى المنازعة وكذلك لو قال على أن لي نصف الربح أو ثلثه لأن معنى هذا الكلام ولك مابقي النصف أو الثلث فيفسد العقد لجهالة تفضي الى المنازعة فيما شرط للمضارب ولو شرط للمضارب ثلث الربح ولرب المال نصف الربح فالثلث للمضارب كما شرط اليــه والباقى كله لرب الماللان استحقاق المضارب بالشرط وما شرط له الا الثلثورب المال يستحق مابقي لكونه عا ملكه وهذا موجود في المسكوت عنه فيكون له ولو قال خذ هـ ذه الالف لتشتري بها هرويا بالنصف أو قال لتشتري بها رقيقا

بالنصف فهذا فاسد لانه استأجره سعض مايحصل بعمله وهو نصف المشترى وذلك فاسد تم هذا استئجار باجرة مجهولة وأعاجملناه استئجارا لانه أمره بالشراءخاصة والربح لامحصل بالشراء وأنما يحصل به وبالبيع وهو بالامر بالشراء لاعلك البيع عرفنا أن هـذا العقد ليس شركة بينهما في الربح فبقي استئجارا على الشراء باجرة مجهولة وهذا فاسد يعني به الاجارة فاما الوكالة بالشراء فجائزة وما اشتري بها يكون لرب المال وللمضارب أجر مثله فعا اشترى لانه انتنى في عمله عوضا وليس له أن يبيع مااشترى الا بامر رب المال فان باع بغير أمره فحكمه حكم بيع الفضولي لا يجوز الا باجازة المالك فان تلف ماباع ولم يقدر على المشترى منه فالمضارب ضامن لقيمته حين باع لانه بالبيع والتسليم غاصب والثمن الذي باع به المضارب ملكه بالضمان فينفذ بيعه من جهته فان كان فيه فضل على القيمة التي غرم فينبغي له أن شصدق به الا على قول أبي بوسف رحمه الله وأصله في المودع اذا تصرف في الوديمة وربح واذا أجاز رب المال بيع المضارب فان كان المبيع قائمًا بمينه نفذ بيعه لأن الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء وكذلك ان كان لا يدري انه قائم أم هالك لان التمسك بالاصل الملوم واجب حتى يعلم غيره وقد علمنا قيامه فجاز البيع باعتبار الاصل والممن لرب المال لايتصدق منه بشي كما لو كان أمره بالبيع في الابتداء وان علم هلاكه عند الاجازة فاجارته باطلة لان الملك يثبت للمشترى بالعقد عند الاجارة فلا بدمن قيام المعقود عليه على وجه نقبل انتداء العقد حتى ينفذ العقد فيــه بالاجارة فاذا بطلت الاجارة كان المضارب ضامنا للقيمة يوم باعه والنمن له يتصدق بالفضل اذا كان فيه ولو قال خذ هــذه الالف فانتع بها متاعا فما كان من فضل فلك النصف ولم يزد على هذه فهو فاسد في القياس أيضا لان الا تتناع عبارة عن الشراء فهذا وقوله اشتربها بالنصف سواء وفي الاستحسان هذه مضاربة جائزة لان لفظ الابتياع عام يقم على البيم والشراء جميعاً وبقوله فما كان من فضل تبين أن مراده البيم والشراء جميما لان الفضل لا بحصل الا بهما فيكون له أن يشتري مابدا له وبييعه وانماشرط له نصف الربح فكانت مضاربة جائزة وكذلك لو قال خذها بالنصف فهو جائز استحسانا وفي القياس هذه أفسد من قوله اشتر بها هرويا بالنصف والفرق بينهما على وجه الاستحسان ان هنالم ينص على شئ من العمل وأعاذ كر حرفا يدل على الماوضة وهو حرف الباء وهو تنصيص على العوض له وانما يستحق العوض باعتبار عمله وعمله الذي يستحق باعتباره عوضا مسمى هو

البيع والشراء جميعا فكانه نص عليهما وبهذه تبين ان مراده اشتراط نصف الربحله فأما هناك فنص على العمل الذي أوجب له العوض عقابلته وهو الشراء فيكون استئجارا باجرة مجهولة وكذلك لوقال خذها على النصف لان حرف على وحرف الباء مستعملان في مثل هذا المحل استمالا واحدا ويكون دليلا على الماوضة وكذلك لو قال اعمل بهذه على النصف لانه نص على العمل هنا وانما ينصر فالمعمل الذي محصل به الربح وذلك الشراء والبيع جميعا ولو دفع اليه مضاربة على أن يعطى المضارب ربالمال ماشاء من الربح أو على أن يعطى رب المال المضارب ماشاء من الربح فهذه مضاربة فاسدة لجمالة حصة المضارب من الربح في الفصلين فان المشيئة المشروطة لاحدهما لا تكون لازمة في حقالاً خر وله أن برجع عن ذلك متى شاء وعند درجوعه تتمكن منهما المنازعة باعتبار جهالة نصيب المضارب وكذلك لو اشترط لاحدهما بعينه ما شاء من الربح واللاخر ما بقي فهذه مضاربة فاسدة لجمالة نصيب المضارب ســواء كان صاحب الشرط أو صاحب ما بقي ولو اشترطا لرب المــال من الربح مائة درهم والباقى للمضارب فهذه مضاربة فاسدة لان هذا الشرط يؤدى الى قطع الشركة في الربح مع حصوله فرعا لا محصل الا قدر المائة وكذلك لو اشترطا للمضارب نصف الربح الا عشرة دراهم أو نصف الربح وزيادة عشرة دراهم فهذه فاسدة لان هذا الشرط يؤدى الى قطم الشركة ولان هذه مخاطرة لامضاربة فرغا يكون الحاصل من الربح دون المشرة فيتمذر مراعاة الشرط عليهما مع حصول الربح ولو دفعها اليه مضاربة على مثل ماشرط فلان لفلان من الربح فان كاما قد علما جميما ماشرطه الان لفلان فهو مضاربة لانهما جملاالمشروط لفلان عيارًا فاذا كان ذلك معلومًا عندهماضاربًا به وأن لم يكن معلومًا لهما أولم يعلمه أحدهمافهي مضاربة فاسدة لان حصة المضارب من الربح لابد أن تكون معلومة لها وعا ذكرا في العقد لم يصر ذلك معلومالهما ففسد العقدلجهالة نصيب المضارب عندهما أوعند أحدهما وقت العقد واذا دفع الرجل الى رجل دراهم مضاربة ولا يدرى واحد منهما ماوزتها فهي مضاربة جائزة لازالاعلام بالاشارة اليه أبلغ من الاعلام بالتسمية ورأس المال أمانة في يد المضارب كالوديمة والدراهم تتمين في الامانة وعند الشراء بها يملم مقدارها بالوزن ويقبل قول المضارب فيه لكونه آمينا فجهالة المقدار عندالعقد لاتفضى الى المنازعة فان اختلفا في مقدار رأس المال عند قسمة الربح فالقول قول المضارب مع يمينه لانه هو القابض والقول في مقدار المقبوض قول القابض

ذلك من شئ فللمضارب ثلثمه ولرب المال ثلثه ولعبد المضارب ثلثمه فهو جائز وثلثا الربح للمضارب لان المشروط للعبد الذي دمن عليه كالمشروط لمولاه فان كسب العبد عملوك لمولاه فكانهذا عنزلة اشتراط المضارب الثي الربح لنفسه فكذلك لولم يشترط للمبدالممضارب والكنه شرط لعبد رب المال فقلنا الربح لرب المال لان المشروط لعبده كالمشروط له أوبجعل هذا في حقه كالمسكوت عنه ولو كان اشترط الثاث لعبد المضارب وعليه دمن محيط بكسيه فالثلثان من الربح لرب المال في قول أبي حنيفة رحمه الله لان من أصله أن استغراق كسب العيد بالدين عنم سلك المولى في كسبه ويكون المولى من كسبه كأجني آخر فالمشروط للمبد في هذه الحالة كالمشر وطلاجني آخر ولو شرط ثلث الربح لاجنبي كان ذلك لرب المال لان الربح لايستحق الا بعمل أو مال وليس للمشروط له عمل ولا مال في هذا العقد فيلغو ماشرط له وبجمل ذلك كالمسكوت عنه فيكون لرب المال ولا تفسد المضاربة بين المضارب ورب المال وهـذا لان الشرط الفاسد ليس من صل العقد وأنما صل العقد بيان حصة المضارب من الربح بالشرطولا فساد في ذَلك وعقد المضاربة نظير عقدالشركة لايفسد بالشرط الفاسد اذا لم يكن متمكنا في صلب المقد مخلاف ما اذا شرط للمضاب مائة درهم فالشرط الفاسد هناك فها هو من صلب المقد ولكن ما نحن فيه نظير ما لو شرط أن تكون الوضيعة عليهما فان هذا الشرط فاسدوالوضيعة على المالولايفسد العقدلانه ليس من صلب العقد وأما عند أبي بوسف ومحمد رحمهما الله فثلثا الربح للمضارب لان عندهما الولي يملك كسب عبده وانكان مستغرقا بالدى فالمشروط لعبد المضارب كالمشروط للمضارب عندهماولو كان اشترط ثلث الربح لامرأة المضارب أو لانه أولم كانبه كان ذلك الشرط باطلا ولايفسد به المقد لانه ليس من صلب العقد والمضاربة جائزة وثلثا الربح لرب المال لانه ليس للمرأة والابن في هذا العقد مال ولا عمل فلايستحقشياً من الربح ولكن ماشرطله كالمسكوت عنه فيكونلوب المال وكذلكلو كان اشترط الثلث لامرأة رب المال أو ولده أو لاجنى آخر ولوكان الثلث للمساكين أو للحج أو في الرقاب فهو كذلك لان ما سمي له ثلث الربح ليس من جانبه رأس مال ولا عمل فالشرط له يلغو واشــتراطه للمساكين تصــدق عالم علـكه بعــد فـكان باطلا ويجمل ذلك كالمسكوت عنه فيكون لرب المال لانه لو فسد جميع المضاربة كان جميع الربح لرب المال فكذلك اذا فسد بعض الشرط كان ذلك لرب المال وهذا لان المضارب انما يملك بالشرط

أمينا كان أو ضميناوالبينة بينة رب المال لاثباته الزيادة سينة واذا كان لرجل عند رجل ألف درهم وديمة فأمره أن يعمل بها مضاربة بالنصف فهو جائز لانه أضاف العقد الى رأسمال هو عين وهو شرط صحة المضاربة ولا فرق في ذلك بين أن يكون في مد رب المال أو في مد المضارب لأنه لا مد من تسليمه الى المضارب عقيب العقد ولم مذكر ما لو كانت الدراهم مغصوبة في بدذي اليدفقال اعمل بهامضار به بالنصف وفي اختلاف زفر ويعقوب رحمهماالله قال عند أبي يوسف رحمه الله هذا والوديمة سواء لانه أضاف المقد الىرأس مال عين وذلك منه رضاء نقبض المضارب واسقاطه لحقه في الضمان فيلحق بالامانة وعلى قول زفر رحمه الله هذا لا مجوز لان شرط صحة المضاربة أن يكون رأس المال أمانة في يد المضارب وهــذا الشرط لا يحصل نفس العقد لازالغاص لا يصلح قابضا من نفسه للمفصوب منه حتى نسيخ به حكم الغصب ولهذا لو وكل الغاصب ببيع المغصوب لايبرأ عن الضمان حتى يبيعه ويسلمه فإذا لم يوجدالشرط هنا لا تصح المضاربة ولوكان لرجل على رجل ألف درهم دين فأمره أن يعمل بها مضاربة ويشتري بها مابداله من المتاع ثم يبيعه بالنصف فهذا فاسد لان شرط صحة المضاربة كون رأس المال عينا ولم يوجد ذلك عند العقد ولا بعده فالمديون لا يكون قابضا للدين من نفسه لصاحبه وصاحب الدين لاعكن أن يبرئه عن الضمان مع نقائه بدون القبض فاذا لم تصاح المضاربة فما اشـتراه المديون فهو له لا شي لرب المال منه في قول أبي حنيفة رحمه اللهودينه عليمه محاله وفي قول أبي بوسف ومحمد رحمهماالله مااشتري فهو لربالمال والمضارب رى من دينه وله على رب المال أجر مثله فيما عمل وهو بناء على مسئلة كتاب البيوع اذا قال لمدنونه اشتر عالى عليك ثوبا هرويا وقد بينا هائمة ثم عندهما المضاربة فاسدة فلهذا كان الربح كلة لرب المال وللمضارب أجر مثله ولوقال رب المال لرجل آخر اقبض مالي على فلان ثم اعمل به مضاربة بالنصف فهو جائز لانه وكيل رب المال في قبض الدين منه فاذا مُبضه كان المقبوض بمنزلة الوديعة في يده فتنعقد المضاربة بينهما برأس مال هو عين في بده وذكر في النوادر أن هذا يكره لانه شرط لنفسه منفعة قبل عقد المضاربة ليس ذلك بماحصل به الربح وهو تقاضي الدين وقبضه فالكراهة لهذا واللهُ أعلم

- ﴿ باب اشتراط بعض الربح لغيرهما ﴿ وَ-

(قال رحمه الله) واذا دفع الي رجل ألف درهم مضاربة على أن مارزق الله تعالى في

و غساد الشرط في البعض لا يزداد الشرط في جانب المضارب فلا يزداد حقه ولو دفع اليــه ألف درهم مضاربة على أذ ثلث الربح للمضارب وثلثه يقضي به دين المضارب الذي للناس عليه أو مالى الذي لفلان عليه فثاث الربح لرب المال والمضاربة جائزة وثلثا الربح للمضارب لان المدون أما نقضي الدين علك نفسه فما شرط لقضاء الدين الذي على المضارب يكون مشروطا للمضارب ولا مجبر على قضاء الدين منه لان الاختيار الى المديون في تعيين المحل الذي تقضي به الدين من ماله والذي سبق منه وعد بقضاء الدين من بعض الربح الذي يستحقه والمواعيد لابتعلق مهاالازوم ولو دفع رجلان الى رجل ألف درهم مضاربة على أن للمضارب ثلث ريحجيع المال وما بقي من الربح فثلثه لاحــد صاحبي المال بعينه والثلثان للآخر فعمل المضارب على هذا وربح فثاث جميع الربح للمضارب كما شرط والباقي بين صاحب المال نصفين لاستوائهمافىرأسالمال وذلك بوجب التسوية بينهما في استحقاق الربح والذى شرط لنفسه تلثى مابقي يكوزشارطا لنفسه شياً من ربح مال صاحبه من غـير أن يكون له فيه رأس مال أو عمل وهذاالشرط باطل ولكنه ليس في صلب العقد بينهما وبين المضارب فبقي العقد بينهما وبينه صحيحاً ولوكان المضارب اشترط أن له ثلث الربح ثلثاً ذلك من حصة أحـــدهما بعينه والثلث من حصة الآخر على أن مابقي من الربح فهو بين صاحبي المال نصفان فللمضارب ثلث الربح على ما اشترطا ثلثا ذلك من حصة الذي اشترط ذلك والثلث من حصة الاخر وما بقي من الربح فهو بين صاحى المال على اثني عشر سهما خمسة للذي شرط للمضارب من حصته ثلثي ثلث الربح وسبعة للاخر لانك تحتاج الى حساب له نصف وثلث بنقسم ثلثه أثلاثا وأقل ذلك نمانية عشر فقد شرط للمضارب ثلث ذلك ستة أسهم ثلثاذلك وهو أربعة من نصيب الذي شرط له ثاثي الثلث وثلثه وهو سهمان من نصيب الاخر وذلك جائز لان نصيب كل واحد منهما بمنزلة مال على حدة دفعه اليـه مضاربة والمضارب قد يستقصى فيما يشترطه لنفسه بعمله فيما لزيد ويسامح فيما يشترطه لنفسيه من مال عمرو فاذا صح هــذا الشرط قلنا ربح كل واحــد منهما سـبعة أسهم فالذي شرط للمضارب أربعة من نصيبه يبقى له خمسة والذي شرط للمضارب سهمين من نصيبه يبقى له سبعة فكان الباق مقسوما بينهما على مقدار مابقي منحق كل واحد منهما فيكون على اثني عشر سهماواشتراط المناصفة بينهما باطل لان من بقي له خمسة اشترط لنفسه سهما من ربح مال صاحبه من غير

أن يكون له فيه رأس مال أو عمل وذلك باطل ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن ثلث الربح للمضارب وثلثه لرب المال وثلثه لمن شاء المضارب فالثلثان من الربح لرب المال والشرط باطل لانه ليس في شرط المشيئة منفعة للمضارب فلا مجعل ذلك القدر كالمشروط فيكون لرب المال بخلاف المشروط في قضاء الدين فعلى المضارب لأن فيه منفعة ظاهرة له وهي براءة ذمتــه فيجمل ذلك كالمشروط للمضارب ولو قالا ثلث الربح لمن شاء رب المال فهو والمسكوت عنــه سواء فيكون لرب المال واذا دفع رجــل الى رجلين ألف درهم مضاربة على أن مارزق الله تعالى في ذلك من شي فلأحدهما بعينه نصف الربح وللآخر سدس الربح ولرب المال ثلث الربح فهو جائز على مااشتر طالان رب المال شرط على كل واحدمن المفاربين جزأ معلوماًمن الربح وفاوت بينهما في الشرط لتفاوتهما في الهداية في التجارة المريحة وذلك صحيح ولودفع رجلان الى رجلين الف درهم مضاربة على أن لاحدالمضاربين بمينه من الربح الثلث وللآخر الســـدس وما بقي من صاحى المال لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه فعملا وربحا فنصف الربح للمضاربين على ما اشــترطا ثلثاه لاحدهماوللا خر ثلثه لان الاستحقاق لهما بالشرط وهكذاشرط لهما والنصف الآخر بين صاحبي المال نصفين لان استحقاقهما باعتبار رأس المال وقد تفاوتًا في ذلك فاشتراط الفضل لاحدهما فيما بقي من غير أن يكون له في نصيب صاحبه مال أوعمل يكون شرطا فاسدا ولو قال للمضاربين نصف الربح بينكما لفلان منه الثلثان من نصيب أحد صاحبي المال ثلثاه ومن نصيب الآخر الثلث ولفلان الآخر منه الثلث المثاذلك من نصيب صاحبي المال وهو الذي أعطى له نصيبه والمثذلك من نصيب الآخروالنصف الآخر بين صاحبي المال نصفين فعملا فربحا فنصف الربح بين المضاربين على مااشترطا والنصف الآخر بين صاحى المال على تسعة أسهم للذى شرط للمضارب ثلثي النصف من نصيبه من ذلك أربعة أسهم وللآخر خمسة وتخرج المسئلة على بحو تخريج المسئلة الاولى بأن بجمل الربح على ثمانية عشر نصيب كل واحد منهما تسمة والمشروط لاحد المضاربين ثلثا الربح وهو ستة من تسعة ثلثا ذلك وهو أربعة من نصيب أحدهما وثلثهوهو سهمان من نصيب الآخر والذي شرط له ثلث النصف ثلثه ثلث ذلك وهو سهم ممن أعطى الآخر أربمة وثلثاه وهو سهمان ممنأعطي الآخرسهمين فالذى شرط ثلثي الربح لاحدهما استحق عليه أحدالمضاربين من نصيبه أربعة والآخر سهما واحدا فاذا دفعت ذلك من تسعة

بقى له أربعة أسهم والآخر استحق عليه كل واحد من المضاربين سهمين بقي له خمسة أسهم فيقسم الباقى بينهما على مقدار مابقي منحق كل واحد منهما فيكون على تسعة لاحدهما خمسة وللآخرأربمة واشتراطهما المناصفة فيما بتي باطل لما قلنا واذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة على أن يخلطها المضارب بالف من قبله ثم يعمل بهما جميعاعلى أن مارزق الله تعالى في ذلك من شي فللمضارب ثلثاه وللدافع ثلثه فهو جائز على ما اشترطا لان العامل شرط لنفسه ربحمال نفسه وثلث ربح مال صاحبه فـكمَّ نه أخــذ منه الالف مضاربة ثاث الربح وذلك جائز ولو كان الدافع اشترط لنفسه ثلثي الربح وللعامسل ثلثه فالربح بينهما نصفان على قدر مالهما لان الدافع شرط لنفسه جميع ربح ماله فيكون دافعا المال من وجه البضاعة وشرط أيضا لنفسه جزأ من ربح مال العامل وهذا منه طمع في غير مطمع لانه ليسله في مال العامل رأس مال ولاعمل فيبطل هذا الشرط ويكون الربح بينهماعلي قدر رأس مالهما نصفين ولو دفع اليه الف درهم مضاربة على أن يخلطها بالف من قبله ويعسمل بهما جميعا على أن للمضارب ثاثي الربح نصف ذلك مِن ربح الف صاحبـ و نصفه من ربح ألفه خاصـة وعلى أن مابقي من الربح للدافع فهو جائز للمضارب ثلثا الربح على ما أشــترطا والثلث لرب المــال لما بينا أنه شرط الدافع للمضارب جزآ من ربح ماله بعمله فيه وذلك مستقيم ثم يقول في بيان العلة لان سدس الربح صار للدافع من ربح مال المضارب وصار له سدس مثله من ربح ألفه الذي صار للمضارب قال الشيخ الامام الاجــل رضي الله عنه وكانشيخنا الامام رحمــه الله يقول هذا التعليل لايصح فمبادلة ربح لم يوجد بربح لم يوجد كيف يكون صحيحاوا عامعني هذاالتعليل أنه ليس في هذا التفصيل فائدة لاحدهما لان بعد خلط المالين لافرق في حق كل واحدمنهما بين سدساار بح الذي يكون من ألفه و بين مثله من ألف صاحبه والشرط انمايراعي اذا كان مفيدا لهما أو لاحدهما فما لم يكن مفيدا يكون لغوا ويبقى اشتراط ثلثي الربح للمضارب مطلقا فيكمون صحيحا على ما اشترطا ولو دفع اليه ألني درهم على أن يخلطهما بألف من قبله على أن الربعح بينهما نصفان فهذا جائز لان العامل شرط لنفسه ربح ألفه وربع ربحمال الدافع ودفع المال مضاربة بربع الربح صحيح فان كان الدافع شرط لنفسمه ثلاثة ارباع الربح وللمامل ربمه فالربح بينهما أثلاثا على قدر مالهما لان الدافع شرط الزيادة على الثلثين لنفسه وطمع فى جزء من ربح مال العامل وليس له فيه رأس مال ولا عمل فكان هذا الشرط باطلا والله أعلم

ع اب الضاربة بالمروض الله

(قال رحمه الله) ذكر عن ابراهيم والحسن رحمهما الله قالا لا تكون المضاربة بالمروض انمــا تكون بالدراهم والدنانير ومه نأخــذ وقال مالك رحمه الله المضاربة بالمروض صحيحة لان العرض مال متقوم يستريح عليه بالتجارة عادة فيكون كالنقد فيما هو المقصود بالمضاربة وكما يجوز بقاء المضاربة بالعرض يجوز ابتــداؤها بالمروض ولـكنا نستدل منهي النبي صــلي عليه وسلم عن رمح مال يضمن والمضاربة بالمروض تؤدى الى ذلك لانهاأمانة في بدالمضارب وربما ترتفع قيمتها بعد العقد فاذا باعها حصل الربح واستحق المضارب نصيبه من غـير أن يدخل شيء في ضمانه مخلاف النقد فانه يشتري لها وانما يقم الشراء بثمن مضمون في ذمته فما يحصل له يكون رح ماقد ضمن «توضيحه ان الربح هنا لما كان يحصل عجرد البيع يصير في المني كانه استاجره لبيع هذه العروض باجرة مجهولة وفي النقد الربح لا محصل الا بالشراء والبيع جميما فتكون شركة ولان تقدير المضاربة بالمروض كانه قال بع عرضي هذا على أن يكون بعض تمنه لك ولو قال على ان جميع ثمنــه لك لم يجز فكذلك البعض واذا كان رأس المال نقدا يصير كانه قال اشتر بهذه الالف وبع على أن يكون بعض عنه لك ولو قال على أن جميع عنه لك صح فكذلك البعض «توضيحه انالربح في المضاربة لايظهر الا بعد تحصيل رأس المال ورأس المال اذا كان عرضا فطريق تحصيله وطريق معرفة قيمته الحزر والظن فلا يتيقن بالربح في شيُّ ليقسم بينهما بخــلاف النقود فان كان رأس المال مكيلا أو موزونًا من غير النقود فالمضاربة فاسدة أيضًا عندنًا وقال ابن أبي ليلم رحمه الله هي جائزة لانها من ذوات الامثال فيمكن محصيل رأس المال عثل المقبوض ثم قسمة الربح بينهما ولان المكيل والوزون يجوز الشراء مهما و ثنبت دينا في الذمــة ثمنا فيكون ذلك عنزلة النقود في أن المضارب آنما يستحق الربح بالضمان وحجتنا في ذلك أن المكيل والموزون تتمين في العقد كالعروض وأول التصرف مهما يكون بيعا وقد محصل مهذا البييع ربح بان ببيعه ثم يرخص سعره بعد ذلك فيظهر ربحه بدون الشراء فيكون هذا استثجارا للبيع باجرة مجهولة وذلك باطل كما فى العروض فان اشترى وباع فربح أو وضع فالربح لرب المال والوضيعة عليه ولا ضمان على المضارب وله أجر مثله فيما عمل كماهو الحكم فى المضاربة الفاســـدة وقد بينا حكم المضاربة بالفلوس والنبهرجة والستوقة والزيوف والتبر زاد منا فقال (ألا ترى) أن رجـــلا لو اشترى عبداً بذهب تبر بمينه أو بفضة تبر بمينها فهلك التبر قبل التسليم بطل البيم فقه أشار في كتاب الصرف الى أن التبر لا يتعين في الشراء ولا ينتقض العقد بهلاكه وقد بينا هناك وجه الراوتين أن هذا تختلف باختلاف البلدان في رواج التبر نقدا أو عرضا واذا دفع الى رجــل فلوسا مضارية بالنصف فلم يشتر شيأ حتى كسدت تلك الفلوس وأحــدثت فلوس غيرها فسدت المضاربة لان على قول من بجيز المضاربة بالفلوس آنما بجيز بأعتبار صفة الثمنية وهي ثمن مادامت رائجة فاذا كســدت فهي قطاع صفر كسائر الموزونات ولو اقترن كسادها بعقد المضاربة لم تصع المضاربة فكذلك اذا كسدت بعد المقد قبل حصول المقصود مه وقد بينا في كتاب الشركة أن الطارئ بعد العقد قبل حصول المقصود به كالمقارن للعقد فهذا مثله فان اشـترى بها المضارب بعــد ذلك فربح أو وضع فهو لرب المال وللمضارب أجر مثل عمله فيما عمل هو الحكم في المضاربة الفاســدة ولا فرق فيــه بين الفساد الطاري؛ والفساد المقارن (ألا ترى) أنه لو أشترى مهذه الفلوس الكاســـدة شياً فضاءت قبــل أن ينقدها أنتقض البيع فمرفنا أنها بالكساد صارت كالعروض ولو لم تكسد حتى اشترى مها المضارب نوبا ودفمها وقبض الثوب ثم كسدت فالمضاربة جائزة على حالها لان بالشراء حكم المضارية تحول الى الثوب وصار مال المضارية الثوب دون الفلوس فلا يتغير الحكم بكساد الفلوس بمد ذلك ولكن المقصود قد حصل بالشراء وما يمرض بمد حصول المقصود لانجمل كالمقترن بالسبب فاذا باع النوب بدراهم أو عرض فهو على المضاربة فان ربح ربحا وأرادوا القسمة أخذرب المال قيمة فلوسه يوم كسدت لانه لابد من رد رأس المال اليه ليظهر الربح ورأس المال كان فلوســا رائجة وهي للحال كاسدة فقد تمذر رد مثل رأس المال وهدا التمذر انما يتحقق بوم الكساد فيعتبر قيمتها في ذلك الوقت وفرق بين هذا و ببن ما اذا غصب شيأ من ذوات الامثال فانقطع المثل من أمدى الناس ان عنــد أبي حنيفة رحمه الله تعتبر قيمته يوم الخصومة لان المثل هناك باق فىالذمةوالقدرة على تسليمه متعذرة أو آنه حاصل واعا لتحول الحق الى القيمة عند الخصومة فتعتبر قيمته نومئذ وهنا الوقت في تحصيل المثـــل غير منتَّظر لان ما كسد من الفلوس قد لايروج بعد ذلك قط ولا بدرى متى روج فأعا يتحول الحق الى القيمة عند تحقق فوات مثل تلك الفلوس وذلك وقت الكساد فتعتبر قيمته عند ذلك تم الباقى بينهما ربح على الشرط. واذا دفع الي رجل شبكةليصيد بها السمك على ان ماصادبها

من ثي فهو بينهما فصاد بهاسمكا كثيرا فجميم ذلك للذي صاد لقوله صلى الله عليه وسلم الصيدلن أخذ ولان الآخذ هو المكتسب دون الآلة فيكون الكسب له وقد استعمل فيه آلةالفير يشرط الموض لصاحب الآلة وهومجهول فيكون له أجر مثله على الصياد وكذلك لو دفع اليه دابة يستقي عليهاالماءويبيه عليها أو لينقل عليها الطين ليبيمه أو مأشبه ذلك مخلاف مااذاأس أن يؤاجر الدابة فالفلة هناك لصاحب الدابة وللعامل أجر مثله وقد تقدم بيان هذا في الاجارة آنه اذا آجر الدانة فالاجر عقابلة منافعها والعامــل وكيل لصاحبها واذا استعملها العامــل في نقل شيء عليها وبيع ذلك فهو لنفسه ولو دفع الى حائك غزلا على أن يحوكه سبعة في أربعة ثوبا وسطا على أن الثوب بينهمانصفان فهذا فاسد وهو في معنى قفيز الطحان وقد بينا مافيه من اختيار بمض المتأخرين رحمهم الله باعتبار العرف في ذلك في بمض البلدان في كتاب الاجارة والثوب لصاحب الغزل وللحائك أجر مثله واذا دفعالى رجل أرضا بيضاء على أن يبنى فيها كذا كذا بيتا وسمى طولها وعرضها وكدا كذا حجرة على أن مابني من ذاك فهو بينهما نصفاز وعلى أن أصل الدار مينهما نصفان فبني فيها كما شرط فهو فاسد لانه أمر بان بجمل أرضه مساكن بآلات نفسه فيكون مشتريا بالاكلات وهي مجهولة وقد جمل العوض نصف ما يعمل لنفسه من المساكن وذلك فاسد وقد قررنا في الاجارات أنهذا المعني في الارض مدفعها اليه ليغرسها أشجارا على أن تكوزالارض والشجر بينهما نصفين فهو في البناء كذلك تم جميم ذلك ارب الارض وعليه للثاني قيمة مابني لانه يصير قابضا له محكم العقد الفاسدفان بناء الغير له بامره كبنائه مفسه فعليه ضمان القيمة لما تعذررد العين باعتبار آنه صار وصفائن أوصاف ملكه وللعامل أجر مثمله فيما عمل لانه أقام العمل له وقد انتغى من عمله عوضا فاذا لم ينل ذلك استوجب أجر المثل ولو دفع اليه أرضا على أن يبني فيها دسكرة ويؤاجرها على ان ما رزق الله تمالي في ذلك من شيَّ فهو بينهما نصفان فبناها كما أمر. فاجرها فأصاب مالا فجميع ما أصاب من ذلك فهو للباني والبناء له لان صاحب الارض هنا شرط البناء لنفسه فيكون الثانى عاملا لنفســه في البناء واذا كان البناء ملـكا له فعليه البناء أيضا وانما يستأجر البيوت لاسكني وذلك باعتبار البناء ولهذا لو أنهدم جميم البناء لم يكن على المؤاجر للمستأجر أجر بعد ذلك فلهذا كان الاجركله لصاحب البناء ولرب الارض أجرمثل أرضه على البانى لانه أجر الارض بنصف ما محصل من غلة البناء وهي مجهولة وقد استوفى منفعة الارض

الهذا العقد الفاسد فيلزمه أجر مثلها وينقل الثانى بناءه عن أرض ربالارض لان الارض باتيه على ملك صاحبها فعلى الثانى أن نفرغها ويردها على صاحبها لفساد عقد الاجارة بينهما في الارض ولو كان اشـترطـ مع ذلك أن الارض والبناء بينهما نصفان كان ذلك كله مع مأجرها به لرب الارض لانه صار مشــ تريا لما بني به هنا بنصف الارض أو أمر. بان مجمل أرضه دسكرة بآلات نفسه على أن له بعض ما يحصل بعمله وذلك فاسدولكنه صارقانضا مستهلكا بشراء فاسد فعليه قيمته يوم بني الباني وأجرمثله فما عملوأجرمثله فيماأجر من الدسكرة لابه في كل ذلك عامل لصاحب الارض باجرة مجهولة كنلاف الاول فهناك صاحب الارض ما شرط لنفسه شيئاً من البناء فيكون الثاني عاملا لنفسه وهنا اضاف البناء الى نفسه حين شرط لنفسه نصف البناء وجعل النصف الآخر اجرة للباني فلهذا كان البناء كله لصاحب الا رض هنا واذا دفع الى رجل بيتا على أن ببيع فيه البر على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شي فهو منهما نصفان فقبض البيت فباع فيه وأصاب مالا فالمال كله لصاحب البر لاله ثمن ملكه وهو في البيع كان عاملا لنفسه ولرب البيت أجرمثل بيته لانه اجر البيت باجرة مجهولة ولو كان رب البيت دفع اليه البيت ليؤجره ليباع فيه البر على أن ما رزق الله تمالي في ذلك من شئ فهو مينهما نصفان فهذا فاســد فان أجرالبيت فالأجر لرب البيت لان الاجر عوض منفعة البيت هنا والعامل كالوكيل لصاحب البيت في الجارته ولكنه التغي عن عمله له عوضًا لم يسلم له فيستوجب أجر مثله فيما عمل وأذا قال خذ هذا العبد مضاربة وقيمته ألف درهم على أن رأس مالي قيمتــه على أن يبيعه ويشتري بثمنه ويبيع فما رزق الله تعالى فى ذلك من شيُّ أخــذت منه رأس مالي قيمة الملام وما بقي فهو بيَّمهما نصفان فهذه مضاربة فاسدة لان رأس المال فيها العبد وهو متمين كسائر المروض ولا عكن أن مجعل قيمة رأس المال لان القيمة تختلف باختلاف المقومين ولا يمكن تحصيلها يقينا ليظهر الربح بمسدها واذا فسد المقد فجميع ذلك ماباع واشترى لرب العبد وللمضارب اجر مثله ولو قال بع عبدي هذا واقبض ثمنه واعمل فيه مضاربة على أن مارزق الله تعالى في ثمنه من شي فهو بيننا نصفان فهو جائز على ما اشـترطا لانه وكله ببيع العبد أولا فكان بيع الوكيل له كبيعه لنفسه ثم عقد المضاربة على الثمن المقبدوض من دراهم أو دنانير وهو أمانة في بد الوكيل فقد وجد شرط. صحة المضاربة وأكثر ما فيه أنه أضاف عقد المضاربة الى ما بعد البيع وقبض النمن وذلك

لا يفسد المضاربة غير أنى أكره أن يقول بعه وخذ النمن مضاربة على أن الربح بيننا نصفان لان بيع العبـد ليس من المضاربة وقد صار كأنه شرط فيهـا فلهـذا كره فان شبهة الشي كحقيقته فى وجوب التحرز عنه قال صلى الله عليه وسلم من اتقي الشبهـات سلم له دينه ولو" شرط على المضارب فى المضاربة منفعة له سوى ما يحصل به الربح كان ذلك الشرط فاسدا المضاربة فاذا قبض التمن أمره ان يعـمل به مضاربة وكذلك هنا الحكم في جميع العروض من المكيلات والموزونات ولو باع المضارب العبد بمشرة اكرار حنطة وعمل بها فهذا في قياس نول أبي حنيفة رحمه الله مضاربة فاسدة لانهوكيل بالبيع مطلقا ومن أصل أبي حنيفة ان الوكيل مالبيع يملك البيع بالمكيل والموزون فلا يصير هو ضامنا ولكنه يصير كانه دفع اليه الحنطة مضاربة فتكون المضاربة فاسدة وجميع ماريح لرب المال وللمضارب أجر مشله فيما عمل بالثمن لانه في بيع العبد معين وانما يصير أجيرا باعتبار المضاربة وأوان ذلك بعد قبض الثمن وعنــدأ بي يوسف ومحــد رحمهما الله المضارب ضامن لقيمة العبد وجميع ماريح له لان عندهما الوكيل بالبيع لاعلك البيع الابالنقود فاذا باع بالحنطة كان مخالفا ضامنا لقيمة العبد كالفاصب فاذا ضمن القيمة بعد البيع من جهته والحنطة التي قبضها له بمقابلة العبدفانمار بح على مال نفسه ولا يتصدق بالفضل لانه ريح ما قد ضمن فانقيل عِند أبي حنيفة ينبني أن يكون الجواب كدلك لانه قال اعمال بثمنه مضاربة فبهذا اللفظ ينبغي أن تنفذ الوكالة بالبيم عما يصلحأن يكون رأس المال في المضاربة وهو النقد قلنا لا كذلك فكون المضاربة بالمروض والمكيل فاسدة من الدقائق قد خنى ذلك على بمض الملماء فلمله خنى ذلك على صاحب المال أيضا أو كان ممن يمتقد جو از المضاربة بها فمطلق الوكالة لا يتقيد بمثل هــذا الـكلام المحتمل ولو باعه بمائنة درهم وقيمته ألف درهم وعمل بهافهي مضاربة جائزة في المائة عند أبي حنيفة رحمه الله وعنــدهما المضارب ضامن قيمة العبد لرب المال بناء على اختلافهم فى الوكيل بالبيع أى أصناف مالى شئت واعمل به مضاربة بالنصف فأخذ المضارب أحد الاصناف فعمل به فان كان آخــذ الدنانير والدراهم فعمل بهما فهو جائز على الشرط وان أخــذ غيرهما فهو فاسد فاذا اشـترى وباع فهو لرب المال وعليـه وضيعته وللمضارب أجر مثله لان تميين

المضارب صنفابا مرمن رب المال كتعيين رب المال ذلك بنفسه فان كان المعين من النقود المعقد المعقد صحيحا والافالمضاربة فاسدة ولو قال خذ أى مالى شئت فبعه ثم اعمل بثمنه مضاربة فأخذ عبدا فباعه بدراهم أو دنانير ثم عمل به مضاربة فهو جائز كما لو كان رب المال دفع العبد اليه وأمره بذلك ولو قال اشتر لي عبداً بألف درهم نسيئة سنة ثم بعه واعمل بثمنه مضاربة فاشترى به كما أمره وقبضه ثم باعه بدراهم أو دنانير ثم عمل بالثمن فهذه مضاربة جائزة لانه في شراء العبد وبيعه وكيل للا مر معين فكان الا مر فعل ذلك بنفسه ثم اعا عقد المضاربة بعد قبض الممن على المقبوض وهو تعد فكانت المضاربة جائزة ورأس المال ثمن العبدالذي باعه به المضارب فايس من المضاربة بلهودين له على رب المال كما هو الحكم في الوكيل والوكيل والوكيل والله أعلى الموكل والله أعلم المنارب فليس من المضارب فلي الموكل والله أعلى والله أعلى الموكل والله أعلم

- ﴿ بَابِ مَا يَجُوزَ للمضارِبِ فِي المضارِبَةِ ﴾

قال رحمه الله واذا دفع الى رجل مالامضارية ولم يقل اعمل فيه رأبك فلهأن يشترى به ما بداله من أصناف التجارة وبيع لانه نائب عن صاحب المال في التجارة فان قصده بالدفع اليه تحصيل الرع وذلك بطريق التجارة فكذلك ما هو من صنع التجار علكه المضارب عطاق المقد ويبع بالنقد والنسيئة عندنا وقال ابن الي لي لي رحمه الله ليس له أن بيمه بالنسيئة لان ذلك تصرف يوجب قصر بده عن مال المضاربة والتصرف فيه فيكون ضدا لما هو مقصود رب المال عمزلة الافراض (ألا ترى) أن البيع بالنسيئة من المريض يعتبر من الناث فعر فنا أنه عمزلة التبرع ولكنا تقول البيع بالنسيئة من صنع التجار وهو أقرب الى تحصيل مقصود رب المال وهو الربح فالربح في الغالب اعا محصوده تحصيل الربح بطريق التجارة وذلك حاصل والدليل على أن البيم بالنسيئة تجارة مطلقة قوله تمالي إلا أن تركون تجرارة حاضرة تدبرونها بين غهذا بيين أن التجارة قد تركون غائبة وليس ذلك إلا بالبيع بالنسيئة وله أن بيضعه لان بينكم فهذا بيين أن التجارة ويحتاج المضارب اليه لتحصيل الربح فالتجارة نوعان حاضرة في بينكم فهذا بين غادة التجار ويحتاج المضارب اليه لتحصيل الربح فالتجارة نوعان حاضرة في بلدة أخرى ولا يتمكن من مباشرتهما منفسه ولو لم يجزئه الابضاع والتوكيل والابداع لفاته أحد نوعي التجارة لاشتغاله بالنوع الآخروله أن يستأجر معه الاجراء والابداع لفاته أحد نوعي التجارة لاشتغاله بالنوع الآخروله أن يستأجر معه الاجراء

بشترون ويبيعون ويستأجرالبيوتوالدواب للامتعة التي يشتريها لان ذلك من صنع التجار فالمضارب لايستغنى عن ذلك في محصيل الربح وللمنافع حكم المال عند العقد والاجارة والاستئجار تجارة من حيث أنه مبادلة مال عال وله أن يسافر به وروى أصحاب الاملاء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهم الله أنه ليس له أن يسافر به مالم يأذن له فيه صاحب المال لانفيه تعريض المال للهلاك وجه ظاهر الرواية ان اشتقاق المضارية من الضرب في الارض وانما يتحقق ذلك بالمسافرة ولان مقصوده تحصيل الريح وانما يحصل ذلك فى العادة بالسفر بالمال فيملكه عطلق عةدالمضارية وقد بينا في الوديعة أن المودع له أن يسافر عال الوديعة فني المضارب أولي وروى عن أبي يوسف رجه الله أنه قال أن دفع المال في مصر وهو من أهل ذلك المصر فليس له أن يسافر به وان دفع المال اليه في غـير مصر فله أن يسافر به لان العام الغالب أن الانسان يرجم الى وطنه ولا يستديم الفرية مع امكان الرجوع فلما أعطاه مع علمه انه غريب في هذا الموضم كان ذلك منه دليل الرضابالمسافرة بالمال عند رجوعه الى وطنه وذلك لا يوجد فيما اذا دفع المال اليه وهو مقيم في مصره والكن هذا التفصيل فيما له حمل ومؤلة بناء على ماروينا عنأبى يوسف رحمه الله في المودع انه لا يسافر بالوديمــة اذا كان لها حمــل ومؤنة وليس له أن يقرضه لان الاقراض تبرع قال النبي صلى الله عليه وسلم قرض مرتين صدقة مرة ولانه ليس في الاقراض تحصيل شيء من مقصود رب المال لان المقبوض محكم القرض مضمون عثله لايتصور فيــه زيادة شرط ولا غــيره وليس له أن مخلطه عاله لان في الخلط عاله أو عال غيره ايجاب الشركة في المال المدفوع اليه على وجه لم يرض به رب المال وكذلك لا بدفه مضاربة لان بالدفع • ضاربة سوى غيره ينفسه في حق الغيير وهو لا يملك ذلك (ألا ترى)أن الوكيل بالبيم مطلقاً لا يوكل به غيره ولانه موجب لنسيره شركة في الربح ورب المال لم يرض بالشركة لغيره في ربح ماله ولا يشارك به أيضا لان الشركة عنزلة الدفع مضاربة بل أفوى منه فان قبل أليس ان المضارب بأذن لمبد من مال المضاربة في التجارة ويصم ذلك منه واطلاق النصرف بالاذن فى التجارة عنزلة الدفع مضاربة أو فوقه قلنا قد روى ابن رستم عن محمد رحمهما الله أنه لا يملك الاذن فىالتجارة عنزلة الدفع مضاربة والفرق مينهماعلى ظاهر الرواية ان المأذون لا يصير شريكا في الربح فيكون الأذن في التجارة نظـير الابضاع لانظير الدفع مضاربة والشركة به فان كان قال له اعمل فيــه برأيك فله أن يعــمل

جيم ذلك الا القرض لانه فوض الامر في هذا المال الى رأبه على العموم وقد علمنا ان مراده التعميم فيما هو من صنع التجار عادة فيملك به المضاربة والشركة والخلط عاله لان ذلك من صنع التجاركما يملك الوكيل توكيل غيره عا وكل به اذا قيل له اعمل فيه رأيكولا يملك القرض لأنه تبرع ليس من صنع التجار عادة فلا علمك مهذااللفظ كالهبة والصدقة واذا دفعهاليه مضاربة على أن يعمل مه في الكوفة ليسله أن يعمل مه في غيرها لان كلمة على للشرظ والشرط في العقد متى كان مفيــدا يجب اعتباره وهذا شرط مفيد لصاحب المال ليكون ماله محفوظا في المصر تمكن منه متى شاء فيتقيد الاص عا قيده به وليتبين له أن يعطيه بضاعة عمن بخرج به لأنه أنما يستمين في هذا المال في غير الكوفة فلا علك أن يستمين بغيره أيضا ويقاس التوقيت من حيث المكان بالتوقيت من حيث الزمان فان أخرجــه من الكوفة فلم يشتر به شيأ حتى رده اليها فهو ضامن على حاله بتصرف فيها لان خلافه لا تتحقق باخراج المال مالم يعمل خارجا من الكوفة فانه قيد الامر بالعمل بالمكان وآنما عمتنع عليه اخراج المال من الكوفة على قصد التصرف اكبيلا يكون مخالفًا لما شرط عليه صاحبه فعرفنا ان بالاخراج لا يتحقق خــ لافه ولو محقق فهو أمين خالف ثم عاد الى الوفاق فيكون أمينا كما كان وان اشترى سعضه في غير الكوفة واشترى عا بتي منه في الكوفة فهو مخالف فما إشتراه بغير الكوفة ضامن لذلك القدر من المال فله ربحه وعليه وضيعته لتحقق الخلاف منه في ذلك القدر وفيها بني من المال فهو متصرف على المضاربة لانه ليس من ضرورة صيرورته مخالفا ضامنا لبعض المال انتفاء حكم المضاربة فها بقي مالم يتقرر فيه الخلاف والبعض معتبر بالكل ولو دفعه اليه مضاربة على أن يعمل مه في سوق الكوفة فعمل مه في الكوفة في غـير ذلك المكان فغي القياس هو مخالف ضامن لانه خالف شرطا نص عليـه الدافع وفي الاستحسان ينفذ تصرفه على المضاربة ولا يكون ضامنا لان الشرط اذالم يكن مفيدا لايكون معتبرا ولا فائدة في تقييد تصرفه بالسوق لان مقصوده سعر الكوفة لاعين السوق فني أي موضع من الكوفة تصرف كان تصرفه واقماعلي ماشرطه الدافع أرأيت لوأمره أن يعمل مها في الصيارفة فعمل بها في سوق آخر أوأمره أن يعمل في بيت فلان فعمل في غير ذلك المكان كان ضامنا ولا يكون ضامنا في شي من ذلك بسبب أتحاد المصر ولو دفعه اليه على أن يعمل مه في سوق الكوفة وقال له لاتعمل به الا في السوق فعمل به في غـير السوق فهو مخالف ضامن لانه

منمه من التصرف نقوله لا تعمل به واستثنى تصرفا مخصوصا وهو مَا يَكُونَ في السوق فما بكون على الوجه المستثنى نفذ منه ومالا فلا مخلاف الأول فهناك ماحجر عليه عن التصرف أنما أمره بالتصرف وقيد الامر بشرط غير مفيد فلا يعتبر تقييده وينفذ تصرفه باعتبار صحة الامر ولو قالخده مضاربة تعمل به في الكوفة أو قال فاعمل به في الكوفة فعمل به في غير الكوفة فهو ضامن لان قوله تعمل به تفسير لقوله خــذه مضاربة والـكلام المبهم اذا تعقبه تفسير فالحكم لذلك التفسير وقوله فاعمل بهفى معنى التفسير أيضا لان الفاء للوصل والتعقيب والذي تتصل بالكلام المبهم ويتعقبه تفسير وكذلك لو قال خذ مضاربة بالنصف بالكوفةلان الباء للالصاق فذلك تقتضي أن يكون موجب كلامة ملصقا بالكوفة وموجب أكلامه العمل بالمال وانما يتحقق الصاقه بالكوفة اذا عمل مها وكذلك لو قال خذه مضاربة بالنصف في الكوفة لان حرف في للظرف والمكان أنما يكون ظرفا للممل أذا كان حاصلا فيه فهذا كله شتراط العمل في الكوفة وقد بينا ان هذا شرط مفيد ولو قال خذه مضاربة بالنصف واعمل مه في الكوفة فله أن يمـمل مه حيث شاء لان الواو للمطف والشيء لايمطف على نفسـه وأنما يعطف على غيره وقد تدكمون الوأو للاشداء خصوصا بعد الجملة الكاملة وقوله خده مضاربة بالنصف جملة تامة وقوله واعمل عطف أو انتداء فيكأون مشبورة أشار به عليه لاشرطا في الاول فان قبيل لماذا لم بجعــل بمهنى الحال كما في قوله أد الى الفا وأنت حر قلنا لانه غير الواوتستمار للحال مجازا وأنما يصار اليه للحاجة الى تصحيح الكلام والكلام صحيح هناباعتبار الحقيقة فلاحاجة الى حمل حرف الواوعلى الحجاز ولو قال خذه مضاربة على أن تشــترى به الطمام أو قال فاشتر به الطمام أو قال تشتري به الطمام أو قال خذه مضاربة بالنصف في الطمام فهذا كله بمنى الشرط كما في الاول وهو شرط مفيــد وقد يكون المرء مهتديا الى النصرف فى الطعام دون غيره فيعتب التقييد ثم يصرف لفظ الطعام في هـذا الموضوع الى الحنطة والدقيق خاصة ليس له أن يشتري به غيرهما لآنه ذكر لفظ الطمام عند ذكر الشراء وذلك منصرف الى الحنطة والدقيق خاصة باعتبار عرف الناس فان بائم الطعام في عرف الناس من سيم الحنطة ودقيقها وسوق الطعام الموضع الذى يباع فيه الحنطة ودقيقها وقد قررنا هذا في الاقرار والايمان وله أن يستأجر ببعضه شيأ بجوز فيه الطعام أو يبيعه فيــــه أو سفينة ليحمل

فيها الطمام من مصر الى مصر أو دوابلان هذا كله من صنع التجار في الطعام ولا يجد منه بدا فلها أمره صاحب المال بذلك مع علمه أنه لا يجد بدا من ذلك فقد صار اذنا له بجميع ذلك وكذلك كل صنف سماه فهو عليه خاصة لانه تقييد مفيد فان اشــترىغيره فهو ضامن للخلافوكذلك لوقال خذه مضاربة في الرقيق فليسله أن يشترى به غيرالرقيق لمــا بينا أن حرف في للظرف ولا يتحقق ذلك الا من حيث العمل في الرقيــ ق وله أن يشتري سعضه كسوة لارقيق وطعاما لهم وما لا بدلهم منه ويســـتأجر ما يحملهم عليه لان التاجر في الرقيق يحتاج الى هذا كله عادة فيكمون هذا من توابع التجارة في الرقيق وبمباشرة البيع لا يصير مخالفاً ولو قال خذه مضاربة بالنصف واشتر به البر وبع فله أن يشتري به ما بدا له من البر وغيره لان قوله واشتر به البر مشورة وليس بشرط وكذلك لوقال واشتر به من فلان أو قال وانظرفلانا وعامله فيه واشتريه البر وبع لان هذا مشورة لاشرط فيبقى الأمر الأول بعده على اطلاقه ولو دفع اليه مضاربة على أن يشترى من فلان وببيع منه فليس له أن يشتري من غيره ولا أن يبيع من غيره لان هذا تقييد بشرط مفيد والناس يتفاوتون في المعاملة في الاستقضاء والمساهلة ويتفاوتون في ملاءة الذمة وقضاء الديون ولو دفعه اليه مضارية على أن يشترى به من أهل الكوفة ويبيم فاشترى وباع بالكوفة من رجل ليس من أهل الكوفة فهو جائز لان مقصوده هنــا تقييد العمل بالكوفة لا تعيين من يعامله وتقييــــــــ ذلك بأهل الكوفة لان طريق جميع أهل الكوفة في المعاملة وقضاء الديون لا يتفق فمرفنا أن مراده تقبيد التصرف بالكوفة وقد وجد ذلك سـواء تصرف بالكوفة مع أهل الكوفة أو مع الغرباء بها وكذلك لو دفعه اليه مضاربة في الصرف على أن يشترى من الصيارفة ويبيع كان له أن يشتري من غير الصيارفة وما بدا له من الصرف لانه لما لم يمين شخصا لمعاملتــه عرفنا أمه ليسمراده الا التقييد بالمكان واذا دفع الرجل ما لامضاربة بالنصف فاشترى به حنطة فقال ربالمال دفعته اليك مضاربة في البر وقال المضارب دفعته الى مضاربة ولم يقل شيأ فالقول قول المضارب مع عينه عنــدنا وقال زفر رحمه الله القول قول رب المال ولو قال المضارب أمرتني بالبر وقد خالفت فالربح لي وقال رب المال لم أسم شيأ فالقول قول رب المال والربح ينهما على الشرط بالاتفاق فزفر رحمه الله يقول الاذن يستفاد من جهة رب المال ولوأ نكر الاذن أصلا كان القول قوله فكذلك اذا أقربه بصفة دون صفة وقد تقدم نظيره في

الاجارات اذا قال الحاتك أمرتني بستة في أربعة وقال رب الغزل أمرتك بسبعة في خمسة ان القـول قول رب المزل وكذلك الممـير مع المستمير اذا اختلفا في صفة الاعارة كان القول فيه قول المعير والوكيل مع الموكل إذا اختلفا كان القول قول الموكل فهذا مثله * وحجتنا في ذلك أن مطاق المضاربة يقتضي العموم لان المقصدود تحصيل الربح وتمام ذلك باعتبار العموم في التفويض للتصرف اليه والدليل عليه أنه لو قال خذ هـذا المال مضاربة بالنصف يصح ويملك به جميع التجارات فلو لم يكن مقتضي مطلق العقد العموم لم يصح العقد الا بالتنصيص على مابوجب التخصيص كالوكالة واذا ثبتان مقتضي مطلق العقد العمو مفالمدعي لاطلاق العقد متمسك عاهو الاصل والآخر يدعى تخصيصا زائدا فيكون القول قولمن يتمسك بالاصل كما في البيع اذا ادعى أحدهما شرطا زائدا من خيار أو من أجل وبه يتضح الفرق بين هذا وبينما استشهد زفر رحمه اللهمع أنه لافرق فان هناك كل واحد منهما بدعى التخصيص بشئ آخر وفي المضاربة لو ادعى أحدهما التقييد بالبر والاخر بالحنطة كان القول فيه قول رب المال أيضا لانهما الفقا على تغيير مطلق العقد فبعد ذلك القول قول رب المال باعتبار أن الاذن يستفاد من جهته فأما هنا فأحدهما متمسك بما هو مقتضي العقد فيترجح قوله لذلك فان أقام كل واحد منهما البينة على ماادعي من تجارة خاصة أخذ سينته لانه أثبت بالبينة مايعين مقتضي العقد وهو محتاج الى اثبات ذلك ولو دفع اليــه مالا مضاربة بالنصف ولم يقل شيأ ثم قال له رب المال بعد ذلك لا تعمل بالمال الا في الحنطة فليس له أن يعمل به الا في الحنطة لان تقييده الامر بعد الدفع مضاربة لتقبيده بذلك عند الدفع وهذا لازرأس المال مادام في بد المضارب نقدا فرب المال علك نهيه عن التصرف فيملك نقييد الامر بنوع دون نوع لان من يمكن من دفع شي أصلا يمكن من تغيير وصفه بطريق الاولى وبعد ما صار المال عروضالو قال لاتعمل به الا في الحنطة لا يعتبر تقييده هذا مالم يصر المال في بده نقدالانه لا يملك نهيه عن التصرف بعد ما صار المال عروضا ولو نهاه لا يعمل نهيه مالم يصر المال في مده نقدا فكذلك لاعلك تغيير صفة الامر بالتقييد وان كان اشترى سعض المال ثيابا تم أمره بان لا يعمل في المال الا في الحنطة فليس له أن يشتري عا بتي في يده من المال الا في الحنطة اعتبارا للبعض بالمكل وأما الثياب فله أن ببيهما بما بدا له لأنه اذا رجع اليه رأس المال الذي كان نقد في الثياب فليس له أن يشتري به الا الحنطة وذلك التقييد بعمل الآن اعتبارا

اللبعض بالكل ولو دفع الى رجلين مالا مضاربة وأمرها بان يعملا في ذلك رأيهما فليس لواحد منهما أن يشتري ويبيع الا بامر صاحب لانه رضي وفوض الامر في العمل الى رأسما ورأى الواحد لا يكون كرأي المثني فباعتبار هـنه الزيادة لا ينفذ تصرف أحدهما وحـده وفي الوكياين الجواب كذلك ولو دفع اليه المال مضاربة بالنصف ولم يقــل شيأ ثم قال بمد ذلك اشتر به البر وبع فله أن يشتري به غيره وليس هذا بنهي أنما هومشورة كما لو قال عند الدفع خذه مضاربة بالنصف واشتر به البر وان قال رب المال دفعته اليك مضاربة في الطعام خاصة وقال المضارب في الهر خاصة فالقول قول رب المال لانفاقهما على تعيين مقتضي مطلق المقد بالتقييد وان أقام المضارب البينة أن رب المال دفع اليه المال وأمره أن يشتري مامداله وأقام ربالمال البينة أنه نهاه أن يشتري بهشيا غير الطعام وقد وقتت البينتان فانه يؤخذ سينة الوقت الآخير لآنه لاتنافي بينهما فيجعل كان البينتين صدقتا والقول الآخر ينقض الاول لان النهي بعد الاذن صحيح والاذن بعد النهي عامل وان لم توقت البينتــان وقتا أو وقتت احداهما دون الاخرى فالبينة بينة رب المال لانه هو المحتاج اليها فان القول قول المضارب لدعواه الاطلاق ولان في بينة ربالمال زيادة اثبات التقييد ولو كان ادعى كل واحد منهما شيأ خاصا وأقام البينة فان وقتت البينتان أخذ بالوقت الاخير لما بينا أن الثاني ينقض الاول وان وقتت احداهما أو لم توقتا فالبينة بينة المضارب لآنه هو المحتاج الى اثبات ما ادعاه بالبينة فان القول قول رب المال في هذا الفصل ولو دفعه اليه مضاربة على أن يشتري بالنقد وببيع فليسله أن يشتري الابالنقد لان هـذا تقييد مفيد في حق رب المال وهو أن يكون متمكنا من ماله مستردا فان قال المضارب أمرتني بالنقد والنسيئة وقال رب المال أمرتك بالنقد فالقول قول المضارب مع يمينه عندنا لأنه بدعي ما هو مقتضي مطلق المقد والبينة بينة رب المال لانه هو المحتاج الى أثبات المعين بالبينة ولو أمره أن يبيع بالنسيئة ولا يبيع بالنقد فباع بالنقد فهو جائز لان هـ ندا خير لصاحب المال والخـ لاف الى خير في جنس ماأمر به لا يكون خلافا في المضاربة كما لو أصء بان بيبيه بالف درهم ولا ببيمه يا كثر من ألف فباعه بالفين لايصير مخالفا وهذا لانه باشر مانه بحصل مقصود الآمن وزيادة خبيرفكذلك اذا أمره بالبيع نسيئة فباعه بالنقد قالوا وهذا اذا باعه بالنقد عثل قيمته أو أكثر أوعثسل ماسمي له من الثمن فان كان بدون ذلك فهو مخالف لانه ليس فيه تحصيل مقصود الآمر في القدر

فالشئ يشتري بالنسيئة باكثر مما يشتري مه بالنقد وإذا دفعه اليه مضاربة على أن يشتري به الطمام خاصة فله أن يستأجر لنفسه دابة اذا خرج للطمام خاصة كما يستأجر للطمام لانه لايجد بدا من ذلك فهو من توابع تجارته في الطمام وله أن يشتري داية يركم ااذا سافر كما يشتري التجار لان ركويه أذا سافر في مال المضاربة كنفقته على مأنبينه في بإيهان شاء الله عز وجل وربما يكون شراء الدابة أوفق من استئجاره وذلك من صنع التجار عادة وله أن يشترى أيضا حمولة يحمل عليها الطعام فان ذلك من صنع التجار عادة اذا لم يوجد الكراء أو يكون الشراء وفق في ذلك من الـكمراء فان اشــترى سفينة بحمل عليها الطعام فان ذلك لا مجوز على رب المال لان هذا ليس من صنع التجار عادة ولا يمد شراء السفينة من توابع التجارة في الطمام فان كان في بلد يشتري للطمام الحمولة فيحمل عليها فاشترى شيأ من الحمولة فهو جائز استحسانا في القياس شراء الحمولة ليس من التصرف في الطعام ولكنه استحسن فقال مايصنعه التجار عادة اذا خرجوا في حمولة الطعام فذلك علكه المضارب تتفويض التصرف اليه في هذا المال في الطمام وما ليس من صنع التجار عادة كشراء السفينة يؤخذ باصل القياس فيه ويكون مشتريا ذلك لنفسه فان نقد عمنهامن المضاربة فهو ضامن لما نقد لانه قضى عال المضاربة دين نفسه ولو كان رب المال دفع المال اليه مضاربة بالنصف ولم يسم فاشترى بها طعاما وسفينة محمل علم الطمام أو اشترى دواب جاز ذلك على المضاربة لانه علك التجارة في المدفوع اليه هنا مطلقا وجميع مااشترىمن عقود التجارةواذا اختلفا بعد مااشترى بها في غير المصر فقال أحمدهما كانت المضاربة على أن يكون الشراء والبيع في المصر خاصة وقال الآخر لم يسم شيأ فالقول قول الذي لم يسم شيأ لتمسُّكه بمطلقالمقد في مقتضاه والبينة بينة الآخر لانه هو المدعى المحتاج الى اثبات مايدعيه بالبينة واذا دفع الى رجلين ألف درهم مضاربة ليس لواحد منهما أن يتصرف في المال الا باذن صاحبه فهو جائز وقد زعم بعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله أنذلك لابجوز لان صاحب المال مارضي وأي أحدهما فليس للمضاربأن وضي عالم يرض رَب المال يَهُوما ذكره في الكتاب أصح لان الذي أذن لصاحبه في التصرف يكون كالموكل وللمضارب أن يوكل ولو وكل انسانا واحددا بالتصرف نفذ تصرف الوكيل بيما وشراء فكذلك اذا وكل أحدهما صاحبه وان أبضع أحـدهما بعض المال بغير أم صاحبه فاشترى المستبضع وبإع وربح أو وضع فرمح ذلك للمضارب الذى أبضع ووضيعته عليه لان

ابضاءه صحيح في حق نفسه غير صبح في حق صاحبه ولا في حقرب المال فيجعل تصرف المستبضع له كتصرفه بنفسه ولرب المال أن يضمن أن شاء المستبضع ويرجع به المستبضع على الآمر وان شاء ضمن المضارب الآمر لان كل واحد منهما في حقه غاصب فإن ضمنه لم يرجع على المستبضع بشي لأنهملك المال بالضمان فانما أبضع ملك نفسه ولان المستبضع عامل له لو لحقه ضمان رجم به عليه ورجوع الآمرعليه بالضمان لا يفيده شيأ فانأذن كلواحدمن المضاربين لصاحبه في أن يبضع ما شاء من المال فابضع أحدهما رجلا وابضع الآخر رجلا فذلك جائز عليهما وعلى رب المال لان فعل كل واحــد منهما باذن صاحبه عنزلة فعلهما جميعا وان باع المضاربان عبدا من رجل فلكل واحد منهماأن يقبض نصف الثمن من المشترى وان لم يأذن له شريكه في ذلك لأن كل واحد منهما بائم للنصف وحق قبض الثمن الى الماقد والعاقدفي ذلك لغيره كالماقد لنفسه ولا تقبض أكثر من نصف الممن الا باذن شريكه فان أذن له شريكه في ذلك فهو جائز كما لو وكل به غـيره لان حق قبض النصف الآخر للشريك ولو قال لمما حين دفع المال اليهما مضاربة لاتبضما المال فابضعاه فهما ضامنان لهلان هذا نهى مفيد فيكون عاه الا مع العقد وبعده وان ابضعاه رب المال فهو جائز على المضاربة لان قبول رب المال البضاعة منهما والشراء لهما به فسخ منه لذلك النهى فيكون عنزلة ما لو أذن لهما في الابضاع أو كان العقد مطلقاوفي ذلك لا فرق بين أن ببضعا رب المال أو غيره واذا ابضم المضارب في المضاربة الفاسدة فهو جائز على رب المال لان الفاسد يعتبر بالجائز في الحكم فانه لا يمكن تعرف معرفة الحكم الفاسد الا باعتباره بالجائز فكما لا يصير مخالفاته في الضاربة الجائزة فكذلك لا يصير مخالفًا في المضاربة الفاسدة وللمضارب أجر المشلل فيًا عمل المستبضع لان عمل المستبضع له بأمره كعمله منفسه وقد بينا ان له في المضاربة الفاسدة أجر مثـله فيما عمل وكذلك لو كان قال له اعمل فيه برأبك فانه ينفذ منه بعد هذا ما ينفذ في المضاربة الصحيحة فلا يصير مه ضامنا ولو دفع الى رجلين الف درهم مضاربة على أن لاحدهما ثلث الربح وللآخر مائة درهم فثلث الربح للمضارب الذي شرط له ثلث الريح وما بقي من الربح فهو لرب المال وعليه أجر المشل للمضارب الآخر فيما عمل لان المضاربة فيما بينمه وبينه فاسمدة باشتراطه له مقدارا مسمى من المال وهذا المفسد غير بمكن فيما هو من صلب العـقد بينه وبين الذي شرط له ثلث الربح فاستحق هو ثلث الربح بالشرط لصحة العقــد بينهما فان لم. يعملا به حتى ابضع

أحدهما المال مع صاحبه فعدمل به أيهما كان فكذلك الجواب لاناقد بينا أن عمل أحدهما باذن صاحبه كعملهما اذا كان العقد صحيحا في حقهما أو فاسدا فكذلك اذا كان صحيحا في حق أحدهما فاسدا في حق الآخر والمضارب الذي شرط له مائة درهم أجر مثله في العمل ينصف المال سواء كان هو العامل أو صاحبه لان عمله في النصف لصاحبه وعمل صاحبه في النصف له فيكون كعمله بنفسه واذا باع المضارب متاع المضاربة وسلمه الىالمشترى ثم أخر النمن عن المشترى بعيب أو غير عيب فهو جائز على المنه اربة ولا يضمن المضارب بهذا التأخير شيأ بخلاف الوكيل فهناك عند أبي يوسف رحمه الله لا يصح تأجيله في الثمن وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله يجوز ويصيرضامنا للموكل لان المضارب بملك أن يشترى ماباع بمثل ذلك المُمن ثم يبيعه عثله مؤجلا فكذلك علك أن يؤجله في ذلك الثمن لان ذلك من صنع التجار وهو يملك ماهو من صنع التجار فاما الوكيل في حق الموكل لا علك الشراء والبيع ثانيا بثمن مؤجل فكذلك تأجيله فيحقاللوكل لايصح وكذلك لو أحال بهالمضارب على انسان أيسر من المشترىأو أعسر منه لان قبول الحوالة من صنع التجار ولوأقال المقد مع الاولُّم باعه بمثله من المحتال عليه جاز فكذلك اذا قبل الحوالة بالثمن عليــهو به فارق الوكيل والمضارب في هذه ليس نظير الاب والوصي فان قبولها الحوالة على منهو أعسر من المحيل لايصح في حق الصغير لان تصرفهما مقيد بشرط الاحسن والاصلحله وذلك لا يوجد في قبول الحوالة على من هو أفلس وتصرف المضارب غير مقيد بمثله بل بما هو من صنع التجار عادة وذلك يوجد هنا وكذلك لو حط شيآ بعيب مثـل ما يحط التجار في مثل ذلك العيب أو يتغابن به الناس فذلك جائز لانهمن صنع التجارعادة ولو قبله بالعيب ثم باعهمنه بغبن بسير ثانيا جاز فكذلك اذا حط عنه هذا المقدار وان حط عنه شيًّا فاحشاً و حط بغير عيب جاز ذلك على المضارب خاصة في قول أبي حنيفة وأبي بوسف رحمهما الله وهو ضامن ذلك لرب المال وما قبضه من التمن فعمل به فهو على المضارب خاصة ورأس المال في ذلك الذي قبضه من المشتري وقال أبو يوسف رحمه الله لا يجوز هذا الحط لان هذا الحط ليس من صنع التجار فلا يملكه بمقتضى عقد المضاربة ولكنهمو العاقد فيكون في هذا الحط كانوكيل بالبيع والحط والابراء عن التمن من الوكيل بالبيع باطل في قول أبي يوسف رحمه الله صحيح في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو ضامن ذلك للموكل وفي مقدار ماصار ضامنا يبطل حكم المضاربة لان شرط. المضاربة

الصحيحة أن يكون رأس المال امانة في يد المضارب واذا قال رب المال للمضارب اعمل فيه برأيك فلطه بماله ثم اشترى به جاز على المضاربة لانه بتمهم التفويض الى رأيه علك الخلط بماله فلا يصير به مخالفا ولولم يقل له اعمل فيه برأيك كان هو بالخلط مخالفا ضامنا ألمهال والربح الموالوضيمة عليه لبطلان حكم المضاربة بفوات شرطها فان لم مخالطه ولكنه اشترى به وبألف من ماله عبدا واحدا وقبضه ونقد الثمن قبل أن مخلط فهو جائز على المضاربة كما لواشترى نصف العبد بألف المضاربة في صفقة ونصفه عال نفسه في صفقة أخرى اذ لافرق بينهما في المعنى وهذا لان الاختلاط أعا محصل حكمااما لا تحاد الصفقة أولا تحاد الحل من غيير فعل من المضارب في الخلط وعمله لم يصر خالفا ضامنا كما لواشترى العبد بألفين بنفذ شراؤه في النصف على المضاربة وان ياع العبد بألفين وقبضه مختلطا فهو جائز على المضارب ثم اشترى بأحد المالبن فر يحمي لا بفعل باشره المضارب قصدا فان عزل حصة المضارب ثم اشترى بأحد المالبن فر يحمي لا بفعل باشره المضارب ونصفه على ما اشترطا في المضاربة والوضيعة عليهما نصفان وقسمته باطلة لا نه لا يكون مقاسما لنفسه على اشترطا في المضاربة والوضيعة عليهما نصفان وقسمته باطلة لا نه لا يكون مقاسما لنفسه على اشترطا في المفارية والوضيعة عليهما نصفان وقالة أعلى مناطة لا نه لا يكون مقاسما لنفسه على الشيرطا في المفارية والوضيعة عليهما نصفان وقالة أعلى القسمة أن القسمة لا تتم الا ياشين فكان هذاوشراؤه بمعض المال قبل القبض سواء واللة أعلى

و مع باب شراء المضارب وبيعه

(قال رحه الله) واذا دفع الرجل الى الرجلين ألف درهم مضاربة بالنصف وقال لهما اعملا برأيكما أولم يقل فاشترى أحدهما بنصف المال بامر صاحبه وباعه حتى أصاب مالا وعمل الاخر بنصف المال بغير أمن صاحبه حتى أصاب مالا فالمامل بغير أمن صاحبه خالف ضامن لنصف رأس المال لان صاحب المال فوض التصرف في المال الى رأيهما ولم يرض برأى أحدهما فيه والعامل بغير أمر صاحبه ينفرد بالرأى فيه حقيقة وحكما فيكون خالفا ضامنا وما يحصل بتصرفه من الربح له وتصدق بالفضل لحصوله له بسبب حرام وأما الذى على بأمر صاحبه فتصرفه حاصل برأيهما حكما فيكون على المضاربة يؤخذ مما في يده نصف رأس المال والباق ببن المضاربين ورب المال على الشرط كما لو عملا فيده فان توى ما في يد المامل بغير أمر صاحبه وهو معسر فان رب المال يأخذ جميع رأس المال عما في يد المضارب

الذي عمل بأمر صاحب لان الريح لايظهر مالم يصل اليه جميع رأس ماله وما أخذه العامل الآخر تاو فهو عنزلة ما لو غصب بعض رأس المال انسان أو استهلكه وتوى بدله عليه ثم عملا بما بتى وفي هــذا يأخــذ رب المال جميع رأس ماله ثم قسمة الربح بينهما بمــد ذلك (ألاترى) أنه لوهلك جميم المال الا عشرة دراهم فتصرفا فيها حتى أصابا مالا فانه يأخذ رب المال جميع رأس ماله أولا فهذا مثله فان بقي من الرحم شي ً أخذرب المال نصفه وأخذ هذا المضارب ربعه والربم الباقي نصيب المضارب المخالف من الريح فلابدفع اليه لأن نصف رأس المال دينعليه وصاحب الدين اذا ظفر بجنسحقه من مال المديون يأخذه لحقه واذا ظهر أنه لا يدفعاليه قلنا ان كانهذا الربع مثل مانوى من حصته من الربح أخذ رب المال والموافق ربع الربح الذي صار للمخالف فاقتسماه أثلاثًا على مقدار حقهما في الربح وان كان ماتوي عليـــه أكثر من حصت من الرمح أو أقل تواجعوا بالفضل وبيان ذلك ان المال الذي كان في يد الموافق ان كانألفا وخمسمائة فأخهذ ربالملل رأس ماله ألفا بقي خمسمائة فيجمع الى نصف رأس المال الذي استهلكه المضارب الآخر فيقسم على أربعة أسهم لرب المال من ذلك النصف وللمضارب العامل بامرصاحبه الربع وذلك ماثنان وخمسون وبقيت حصةالمضارب الآخر وهو الربع وذلك مائتان وخمسون يحسب لهما عليمه ويقسم رب المال والمضارب الا خرخسمائة المين على ثلاثة أسهم ويرجعان على المضارب الذي استهلك نصف رأس المال بمائتين وخمسـين درهما فيقسمانها على ثلاثة أسهم فاذا فعل ذلك وصل الى رب المــال خمسمائة والى المضارب الموافق ماثتان وخمسـون وسلم للا خر مما عليــه ماثتان وخمســون فاستقام الحساب ولولم يهلك ما في يده ولكن هلك ما في يد العامل بامر صاحبه فان رب المال يضمن المضارب المخالف نصف رأس ماله ليس له غير ذلك لان نصف رأس المال صاردينا عليـه بالخلاف وتصرفه كان لنفسـه ولوكانا حـين قبضا الألف مضاربة اقتسماها نصفين فاشترى أحدهما بنصف المال عبد اثم أجاز صاحبه شراءه لم يكن العبد من المضاربة باجازته لان الاجازة أنما تعمل في العقد الموقوف والشراء هنا نافذ على المشترى فلا يكون اجازة الآخر تنفيذا للمقد فيكون وجوده كعدمه ولو اشتريا جميعا بالألف عبدائم باعه أحــدهما بثمن معلوم فأجازه صاحبهجازلان البيع من أحدهما توقف على اجازة الآخر باعتبار أنه تعذر تنفيذه على العاقد ولان ملك العـين لغيره فتكون اجازته فىالانتهاء كاذنه فى الابتداء وهو

نظير فضولى بأع مال الغير فاجازه المالك منفذ بإجازته ولو اشترى لغيره فذالشراءعلى الماقد ولا يتغير ذلك باجازة المشـ ترى له وكذلك لو أجازه رب المال لان ملك المين لرب المــال والمضارب الآخر عامل له في الاجازة فاذا كان المقــد ينفذ باجازة الآخر فباجازة رب المال أولي والبائم هو الذي يلي قبض التمن من المشتري لان قبض النمن من حقوق العقد فيتعلق بالماقد وليس الآخرأن يآخذ المشترى بشئ من الثمن الابوكالة من البائع لان المشترى لم يمامله بشي ولو كان أحدهما باع العبد بشي بعينه فأجازه صاحبه ففي القياس لاتعمل اجازته لان في بيع المقابضة كل وأحد من العاقدين يكون مشهريا عرض صاحبه وقد بينا أن الشراء لايتوقفعلي الاجازة كما لو اشتراه بالدراهم واذا لم تعمل اجازته فيمااشتراه صاحبه فكمدلك لاتعمل في البدل الآخر وفي الاستحسان ينفذ العقد بإجازته ويكون بدله من المضاربة لان في المرض الذي هو من جهتمه هو بائم وبيعه بتوقب على اجازة صاحبه وتجمل اجازته في الانتهاء عنزلة اذنه في الابتداء فمن ضرورة اعمال اجازته في نفوذ العقد مه في أحد البد لين عماله فى البدل الآخرتم هذا العقدفي أحد البدلين شراء وفي البدل الآخر بيع ولكنا رجحناجانب البيع لان الموض الآخرمذكور في العقدعلي وجه الثمن فانهما قرنا به حرف الباء وحرف الباء يصحب الابدال والأنمان وفي ترجيح جانب البيع بصحيح العقد على الوجه الذي قصد الماقد عند الاجازة وبقي الضمان على المتصرف والضمان لايلزمه بالشـك فلهذا رجحنا جانب البيع فان لم يجز الآخر حتى قبض البائع ماباع به العبد فباعه ثم ان المضارب الآخر أجاز ماصنع من ذلك فاجاز له باطلة لا نه أجاز ماأجاز بيعه قبل اجازته معناه أنه مشتر للمرض الآخر وأكثر مافيه انه اشتراه ببدل يستحق فيملكه بالقبض وينفذ بيعه من جهته وبعد مانفذ بيعه من جهة لايصير للمضاربة باجازة الآخرفاذا بطلت الاجازة يسترد العبد من المشترى فيكرون على المضاربة وعلى البائع ضمان الذي قبضه وباعه لانه لما استحق ما يقابله ظهر أنه ملكه بالقبض بسبب فاسد وقد تمذر رده حين باعه فعليه مثلهان كان له مثل وقيمته ان لم يكن له مثل ولو كان رب المال هو الذي أجاز بيع العبد بشي بعينه قبل ان يحدث العامل في تمنه شيئًا جاز بيم العبد للمامل البائع وله تمنيه وهو ضامن قيمة العبيد لربالميال لانه كان اشترى العرض لنفسيه وأعطى العبد بمقابلته قرضاعلي نفسه وربالمال مالك للاقراض فيصير بالاجازة كانه أقرضه المبد واستقرض الحيوان وان كان فاسدا ولكنه يملك بالقبض وينفذ فيه تصرف المستقرض

وهو ضامن قيمته للمقرض وقد بطلت المضاربة لانها صارت دينا على المضارب البائع وذلك ينافى عقد المضاربة ولم يحصل الحريج عند اجازة المضارب الآخر بهذه الصفة لان المضارب الآخر لا علك الاقراض في مال الضاربة فلا يمكن اعمال اجازته بطريق اقراض العبد من صاحبه فاشتغلنا بترجيج جانب البيع لاعمال اجازته ورب المــال عملك الاقراض فأمكن ان يجمل اجازته اقراضا منه فالهذا لم يشتغل فيــه بترجيح جانب البيــع واذا دفع الى رجل ألف درهم مضارية بالنصف فاشترى عبدا بألف درهم فلما قبضه قال اشتريته وآنا أنوى أن يكون بالمضاربة وكذبه رب المال والعبد قائم أوهالك فالقول قول رب المضارب لان مافي ضميره لا يو تف عليه الا من جهته فيقبل قوله فيه و بدفع مال المضاربة في ثمنه لانه أمين فما في بده من المال فيكون مقبول القول فيه كالوكيل بالبيع اذا قال بعت وقبضت الثمن وهلك في يدى يقبل قوله فى ذلك فان لم يدفعه حتى هلك المال ثم قال المضارب اشتريته وانا أنوى المضاربة وقدكان الشراء قبل هلاك المال والعبد قائم أوهالك فالقول قول رب المال والعبد للمضارب لان المضارب بريد بهذا البيان ان يرجع على رب المال بأاف أخرى ليدفعه في ثمن العبد وهو لم يكن مسلطا من جهة رب المال على ذمت لا لتزام المال فهما بخلاف الاول فهناك أعا بربد دفع الالف الذي في يده في ثمنه وهو مسلط على ذلك من جهة رب المال * يوضحهأن هناك تملك هو دفع ما في يده بانشاء الشراء للمضاربة فيملك ذلك بالاقرار به أيضا وفي هذا الفصل لا علمك الزام شي في ذمة رب المال بانشاء الشراء للمضاربة لان ذلك استدانة على رب االا والمضارب لا يملك ذلك فكذلك بطريق الاقرار وان كان هدذا القول من المضارب قبل هلاك المال وكذبه رب المال ثم هلك المال بعد ذلك فان كان العبد قامًا فالقول قول المضارب لامه علك دفع المال عقابلة هذا العبد بطريق انشاء الشراء فكذلك بطريق الاقرار وان كان العبد هالـكاحين قال المضارب هذا القول ثم ضاعت الالف بعــد ذلك قبــل أن عقدها المضارب للبائع فالقول قول رب المال لانه حين أقر ما كان يملك انشاء الشراء في هذا العبد لكونه هالكا فلا يمكن جمل اقراره كالانشاء وأنما أعملنا اقراره باعتبار أنه أمين فما في يده من المال وذلك الممنى ينعدم مهلاك المال في يده قبل الدفع فكان القول قول رب المال وفي الفصل الاول كان عنه الاقرار متمكنا من انشاء الشراء في هذا العبه القائم فيجمل اقراره كانشائه والمضارب اذا اشـ ترى شيئًا للمضاربة ثم هلك المال في يده قبل دفع الثمن رجع عثله على رب المال لانه في الشراء كان عاملا له فهذا مثله ولو كان المضارب اشترى العيد بألف المضاربة ثم نقد عنه من مال نفسه وقال اشتربته لنفسي وكذبه رب المال فالقول قول رب المال ويأخذ المضارب ألف المضاربة قصاصا عا أداه لان الظاهر شاهد لرب المال فاضافة الشراء الى الألف المضاربة دليل ظاهر على أنه قصد الشراء للمضاربة تم لا تنغير ذلك الحكم بنقده الثمن من مال نفسه فقد يحتاج المضارب الى ذلك لتعذر وصوله الى المضاربة في الموضم الذي يطالبه البائم بإيفاء الثمن ولا يكون هو متبرعاً فما نقد من مال نفسه فمااشتراه للمضاربة لأنه قضي معليه ولكن يأخذ ألف المضاربة قصاصا بما أداه لان ذلك صاردناله على مال المضاربة ولوكان اشترى العبد بألف درهم ولم يسم مضاربة ولا غيرها تم قال اشتر ته لنفسي فالقول قوله لان الحكم هنا ينبني على قصده فانه يملك الشراء للمضاربة ولنفسه بالأأف المرسلة على السواء وما في ضميره لايوقف عليه الا من جهته فيكون هو مقبول القول فيه ولواشترى المضارب عبدا بألف درهم ولم يسم شيئا تماشتري عبدا آخر بألف درهم ولم يسم شيئا تمقال نويتها للمضاربة ولم ينقدها في واحد منهما وصدقه رب المال أو كذبه فهما فالعبد الاول من المضاربة لانه حين اشتراه كان في بده من مال المضاربة مثل ثمنه فصح شراؤ وللمضاربة ونقبل قوله في ذلك وحين اشترى العبد الثاني هو لم يكن مالكا شراءه للمضاربة لان مال المضاربة صار مستحقا في تمن الأول فلو نفذ الشراء الثاني على المضاربة كان استدانة والمضارب لاعلك ذلك فصارمشتريا العبد الثاني لنفسه وان قال رب المال انما اشتريت الثاني للمضاربة فالقول قوله لأنهماتصادقا على أنه اشترى العبد الثانىللمضارية فيثبت ذلك تتصادقهما وذلك كالاقرار من المضارب أنه مااشتري الاول للمضاربة فاذا ادعى أنه اشترى الاول للمضاربة كان مناقضا والمناقض لاقول له بخلاف مااذا صدقه رب المال فهما أو في الاول لانه مناقض صدقه خصمه ومخلاف مااذا كذبه وب المال فهما لانه عنمه الشراء الاول كانهو مالكا الشراء للمضاربة بيةين فيجب قبول قوله فيمه وان كذبه وعند الشراء الثاني ماكان عملك ذلك بيقين فلا يقبل قوله في الثاني مع تكذيب ربالمال اياه ولو كان المضارب اشترى العبدين صفقة واحدة كل واحد منهما بألف درهم ثم قال نويت كل واحــد بالا لف المضاربة وصدقه رب المال في ذلك فنصف كل واحد من العبدين للمضارب ونصفهما للمضاربة لأنه أعا اشتراهما معا فليس أحدهما بجعله للمضاربة باولى من الآخر وليس قبول المضاربة في أحدهما بأولى منه في الآخر ولا عكن تنفيذ شرائه لها على المضاربة لما فيه من الاستدانة على المال فصار مشتريا نصف كل واحد منهما للمضاربة ونصفه لنفسه ولو قال رب المال اشتريت هذا نمينه للمضاربة كاذالقول قوله لتصادقهما آنه اشترى ذلك العبد للمضاربة وذلك عنع المضارب من دءوي الشراء للمضاربة في العبد الآخر ولو قالالمضارب اشتريتهما بألف من عنـــدى وبألف من المضاربة فقال رب المال اشتريت هذا بمينه بألف المضاربة فالقول قول المضارب لان رب المال مدعى تفرق الصفقة والمضارب منكر لذلك فالقول قوله ونصف العبدين على المضاربة ونصفهما للمضارب واذا دفع الى رجل ما لامضاربة بالنصف ثم نهاه بعد ذلك أن ببيع ويشترى فان كان المال بمينه في يده فنهي ربالمال جائز لان عقد المضاربة لا يتعلق مه اللزوم بنفسه فيملك رب المال فسخه ننهيه عن التصرف وهــذا في الانتداء وكالةوالموكل علك عزل الوكيل قبل تصرفه فان اشترى المضارب بعد ذلك فهو مشتر لنفسه لانفساخ المضاربة بنهى رب المال وان كانرب المال نهاه بعد ما اشترى بالمال شيئا فنهيه باطل لان المال بعد ماصار عروضا نتصرف المضارب قد ثبت فيه حقه في الربح فلا عملك زب المال ابطال حقه عليه بالنهى عن التصرف ومخلاف ماقبل الشراء فلا حق هناك للمضارب في المال الذي في يده ثم له أن يبيع ما في يده من العروض بما بدا له من العروض والمكيل والموزون ثم يببع ذلك عا مدا له كماقبل نهي رب المال وهذا الان مقصوده وهو الربح قد لا محصل بالبيع بالنقد فقد لابجد من يشتري ذلك منه بالنقد فيكون له أن يبيعه عا شاء ليحصل مقصوده من الريح الذيهو حقه فان باع شيئا من ذلك ىدراهم بما شاء أو دنانير لم يكن له أذيشترىلان المال صار نقدا في بده فيعمل ذلك النهي عنزلة مالو كان نقدا في الابتداء حين نهاه عن التصرف ويستوى أن صار بعض المال أوجميمه نقدا في أن النهي يعمل فيها صار منه نقدا فلا يكون له انيشترى مه شيأ الا أنله أن مبيع الدنانير بالدراهم حتى وفي رب المال رأس ماله لان النقود في حكم المضاربة جنس واحد على مانبينه فيعمل النهى لذلك ولكن انما برد رأس المال على رب المال من جنس ماقبض حقيقه وحكماولا يتهيأ له ذلك الا عبادلة أحدالنقد س بالآخر وكذلك ان كان رأس المال سودا والحاصل في مده بيض فله أن يشترى مهامثل رأس المال وكذلك لو مات رب المال فان موته ونهيه سواء من حيث ان كل واحد منهما لا يعمل فيما يرجم الي ابطال الحق الثابت للمضارب ولو دفع اليه مالا مضاربة وأجازماصنع في ذلك من شيء

فاشترى بها خمرا أوخنز براأوميتة أومدبرا أومكاتبا وهو يعلم أولا يعلم فقبض ذلك ودفع الدراهم فهو ضامن للدراهم لان رب المال أنما أمر. بشراءما يمكن من بيعه والربح لا يحضل الا بذلك وقد اشترى بها مالا بجوز ببعه فيهفلا ينفذشراؤه على المضاربة وآنما يكون مشتريا لنفسه سواء علم بذلك أولم يملم وان نفذ فيه مال المضاربة فهو ضامن للخلاف ولو اشترى بالمضار بةعبدا شراء فاسدا أواشترى بها دراهمأ كثرمنها أوأقل ودفع المال وقبض مااشتري فلا ضمان عليه فيما دفع من مال المضاربة لانهاشتري ماعلكه بالقبض وبجوز بيعه فيه فالمشتري شراء فاسداعلك بالقبض فلاعكن تضمينه بالخلاف لأنه لم يخالف والمضارب لايضمن بالفساد كالوكيل ولو دفع اليه الفا مضاربة وأمره ان يعمل في ذلك رأبه فاشترى مها عبدا يساوي خسمائة فهو مخالف مشتر لنفسه ضامن للهال ان دفعه لانه اشترى عا لا يتفان الناس في مثله والمضارب في الشراء كالوكيل والوكيل لاعملك ان يشتري عا لايتغان الناس فيهولو اشتري العبد بالف درهموهو يساوى تسعائة وخمسين جازعلى المضاربة لان قدر الخسين في الالف تما يتغابن الناس في مثله وذلك عفو في حق الوكيل بالشراء ولو اشترىها عبـدا يساوى ألفائم باعه عائة درهم جاز في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لانه فيا يبيع عمزلة الوكيل بالبيع ومن أصله أن الوكيل بالبيع يملك البيع بغبن فاحش وقد بينا هذا الفرق له في كـتـاب الوكالة ولو دفع اليــه ألف درهم مضاربة على ان يشترى بها الثياب ويقطعها بيــده ويخيطها على ان مارزق الله تمالي في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا لان العمل المشروط عليه ممايصنعه التجارعلي قصد محصيل الربح فهو كالبيع والشراء وكذلك لو قال له على أن يشترى بها الجلود والادم ويخرزها خفافاً ودلاء وروايا واجربة فكل هذا من صنع التجار على قصد تحصيل الربح فيجوز شرطه على المضاربة ولو دفع اليـه مالا مضاربة على أنهما شريكان في الربح ولم يسم نصفاولا غيره فهو جائز وللمضارب نصف الريح لان مطلق الشركة يقتضي التسوية قال الله عز وجـل فهم شركاء في الثلث ولو قال على ال للمضارب شركا في الربح فكذلك في قول أبي يوسف رحمه الله اذ لافرق بين الشرك والشركة في اقتضاء ظاهر اللفظ التسوية وقال محمد رحمه الله هذه مضاربة فاسدة لانه عمني النصيب قال الله تمالي أم لهـم شرك في السموات فكانه قال على ان للمضارب نصيباً وذلك مجهول* نُوضيحه أن الشركة التي تقتضي التسوية مايكون مضافا الى الشريكين كما في قوله على أنهما شريكان وهنا أضاف الشركة الي المضارب خاصة عرفنا أن المراد به النصيب واذا دفع في مرضه ألف درهم مضاربة بالنصف فعمل المضارب فربح الفا ثم مات رب المال من مرضه ذلك وأجر مثل المضارب أقل مما شرط له من الربح فما عمــل وعلى رب المال دين يحيط عانه فللمضارب نصف الربح بدأ به قبل دين المربض لان عقد المضاربة قدصح فنصيب المضارب من الربح لم يكن مملوكا لرب المال قط حتى يكون انجابه للمضارب بطريق الوصية بخلاف الاجرة فاله يستحق الاجرة على المستأجر فيعتبرمازاد على أجر مثله بمدالدين بطريق الوصية وهذا لأنهما شريكان في الربح واحد الشريكين لا يتملك على صاحبه شيئا آنما يملك كلواحد منهما حصته من الربع كما حدث المداء «توضيحه ان المشروط له بعض ما محدث بعمله وهو علمكُ أَنْ بجعل جميع ذلك له بان يقرضه المال ليتصرف فيه لنفسه فيكون ربحه كله لهلاسبيل للمرماء وورئة المريض عليه فلان علك جعل بعض الربحله بطريق المضاربة أولى ولولم يكن سمى للمضارب ربحا كان له أجر مثل عمله ذلك دينا على المريض كسائر الديون فيضرب بهمم الغرماء في تركته ولا حق له في شيء من الريح ليستحق التقديم فيه على سائر الغرماء ولودفع الصحيح ألف درهم مضاربه الى مريض على ان للمضارب عشر الربح وأجر مثله خسمائة وربح ألفاتم مات من مرضه وعليه دين كثير فللمضارب عشر الربح لا يز ادعليه لان الذي من جهته مالا حق فيــه للفرماء والورثة وهو الممل بمنافعه ولو تبرع به بان عمــل لاعلى وجه المضاربة بل على وجــه البضاعة لم يكن للغرماء والورثة سبيل على صاحب المــال فاذا شرط لنفسه عقابلة عمله شيئًا كان ذلك أولى بالجواز وان كانذلك دونأجر مثلهواذا أرادالمضارب أن يرد عبدًا اشتراه بالعيب فطاب البائم عين المضارب مارضي بالعيب ولا عرضه على بيع منذ رآه فله ذلك لأنه لو أقربه تمذر الرد فان نكل عن اليمين بتي العبدعلي المضاربة لانه مضطر الى هـــــــــذا النـــكـــول فانهـلا يمكــنه أن يحلف كاذبا وقد بينا في البيوع ان يكون الوكيــــل ملزما للموكل فيكون المضارب أولى وكذلك لو أقر المضارب بذلك لان اقراره يتضمن لزوم البيع فيه فهو عنزلة شرائه المداء وهو علك ذلك بأن يقيله المقد ثم يشتريه تأنيا مخلاف الوكيل ولوادعي البائم الرضاعلي الآمر لم يكن له أن يستحلف المضارب ولارب المال على ذلك لان رب المال بمنزلة الموكل وقد بينا في كتاب البيوع ان دعوى الرضا على الموكل لا يوجب الممين على الوكيل ولاعلى الموكل فكذلك في المضاربة ولو اشترى المضارب عبدا لم يره وقد رآه

رب المال فللمضارب أن برده مخيار الرؤية لان رؤية رب المال لا تكون دليل الرضا منه به فانه ما كان يعلم أن المضارب يشتري ذلك العبد بعينه لا عند رؤيته ولا عند عقد المضاربة وبمد الرؤية لو اشتراه رب المال وهو لا يعلم عند الشراء أنه ذلك العبد لايسقط خيار رؤيته فاذا اشتراه مضاربة أولى أن لا يسقط الخيار بتلك الرؤية ولو رآه المضارب ثم اشتراه لم يكن لواحد منهما خيار وان لم يره رب الماللان إلاضارب عالم عند الشراء بأنه يشتري ذلك الذي رآه فالرؤية السابقة منه دليل الرضابه وفيما ببني على الرضا ولزوم العقد العاقد لغيره كالعاقد لنفسه ولوكان رب المال قدعلم أنه أعور قبل أن يشتريه المضارب فاشتراه المضارب وهو لا يملم به فله أن يرده بالعيب لان رب المال ما كان يعلم أن مضاربه يشترى ذلك العبد بعينه فعلمه بالمور لا يكون دليل الرضامنه بعيبه في ملك نفسه ولان المضارب عطلق العقد يستحق صفة السلامة فانه ما كان يملم بالميب على العبد ولا علم لرب المال بعيبه فبفوات صفة السلامة يثبت له حقالود والوكيل بشراءعبد بغير عينه بألف درهم بمنزلة المضارب في جميع ماذكرنا ولو دفع الى رجل مالامضاربة على أن يشترى به عبد فلان بعينه ثم سيعه فاشتراه المضارب ولم يره وقد رآه رب المال فلا خيار للمضارب فيه ولان المضارب نائب عنه في الشراء ورؤية رب المال هنا دليل الرضا منه بذلك العيب حين أمر نائبه وكذلك لوكان المضارب رآه ولم يره رب المال فهذا كالاول في هـذا الحريج ولو كان العبد أعور وقد علم به أحـدهما لم يكن للمضارب أن يرده أبدا لانه ان كان المضارب عالمابه فهو ما استحق صفة السلامة بالاقدام على الشراء بعد علمه بالعيب وان كانرب المال هو الذي علم به فأصره اياه بالشراء بعينه بعد علمه بعيبه دليل الرضا منه بالعيب ورضا رب المال معتبر في اسقاط خيار العيب للمضارب وكذلك الوكيل بشراء عبد بعينه اذا اشتراه وقد كان الآمر رآه أو علم به فليس للوكيل ان يرده لمائلنا واذا دفع اليه مالا مضاربة على أن يشتري به الثياب وببيع فاسم الثياب اسم جنس للملبوس في حق بني آدم فله أن يشتري به ماشاء من ذلك كالخزوالحرير والةز وثياب القطن والكتان والاكسية والانبجانيات والطيالسة ونحو ذلك وليس له أن يشتري المسوح والستور والانماط والوسائد والطنانس ونحو ذلك لان ذلك كله من جنس الفرش لا يتناوله اسم الثياب في العادة وطلقا والدليل عليه أن بايم هذه الاشياء لايسمي ثيابا بل الثيابي في الناس من يبيع مايلبسه الناس ومطلق اللفظ مجمول على المفهوم عرفا ولو دفعه على أن يشــترى به

البز فايس له أن يشتري مه من ثياب الخز والحربر والطيالسة والاكسية شيأ وانما يشتري ثياب القطن والكتان فقط لان البزاز في عرف الناس من ببيع ثياب القطن والكتال لامن ببيع الخز والحرير وهذا شيء مبناه على عرف الناس ليسَ من فقه الشريعة في شيء وأنما يعتبر فيــه ما هو معروف عند الناس في كل موضع واذا باع المضارب عبدا من المضاربة ثم قبله بقيب بحدث مثله باقرار أو غيره بحكم أواقالة فهو سـواء وهو على المضاربة بخلاف الوكيل بالبيع لان الوكيــل بالبيع لا يملك الشراء للموكل انهـداء والمضارب علك الشراء كما علك البيع فقبوله بهذه الوجـوهلا يكون فوق شرائه التداء فيجوز على المضاربة ولو أنـكر المضارب الميب ثم صالحه منه على انزاده مع العبــد دينارا أو ثويا أونحو ذلك من المضاربة فهو جائز على رب المال ان كان مثــل ذلك العيب أو أكثر مما نتفان الناس فيــه وان كان أكثر مما لا تنغان الناس فيه أبطلته لازالصلح عن العيب على مثل هذا متعارف بين التجار والمضارب يملك ماهو من صنع التجار فاما الصلح على أكثر من حصة الميب مما لانتفا ف الناس فيه فليس من صنع التجار بل هو كالبر المبتــدأ ثم هو مأمور بالصلح لاصلاح مال المضاربة لا لافساد المال وفي الصلح على مثل حصة العيب أو زيادة يسيرة اصلاح فاما في الصلح على أكثر منه مما لا تتغان الناس فيه فافساد به ولو اشــترى المضارب بألف المضاربة من ولده أو والدبه أو مكاتبه أو عبده وعليه دين يسماوي ألف درهم فهو جائز على المضاربة وان كان يساوي أقل منه مما تنفان الناس فيه فهو مشــتر لنفسه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله هو جائز على المضاربة الا مااشترى من عبده أو مكاتبه فان قولهما في ذلك مثل قولأً بي حنيفة رحمه اللهوقد أطلق في الوكيل جواب هذه المسئلة في كتاب البيوع ولم يفصل بينالشراء بمثل القيمة وبين الشراء بغبن يسير ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول تقسيمه هنا تقسيمفي الوكيل والخلاف في الفصلين في الشراء بغبن يسير فاما الشراء بمثل القيمة فجائز لان أبا حنيفة رحمه الله يمتبر التهمة وذلك أنما يظهر عند الشراء بغبن يسير وفي حق الاجنبي ليس بينهماسبب موجب التهمة فيحمل شراؤه بغبن يسير على أنه خفي عليه ذلك وفي حق الآباء والاولاد ينهما سبب التهمة فيحمل ذلك على الميل اليه وابثاره على الموكل كما في الشهادة فاما فالشراء بمثل القيمة فلا يتمكن معنى التهمة ومنهم من قال بل هذا التقسم في المضارب فاما الوكيل فلايملك الشراء من هؤلاء لموكله عثل القيمة والفرق بينهما لابي حنيفة رحمــه الله

أن الضارب شريك في الريح فيمنعه ذلك من ترك الاستقصاء والنظر وان كان يعامل اباه أو ابنه لانه يؤثر نفسه عليهما فلهذا جازت معاملته معهم بمثل القيمة فاما الوكيل فعامل للموكل ولاحق له فيما يشتريه فا اظاهر انه يترك الاستقصاء في المعاملة مع هؤلاء فلهذا لا ينفذ تصرفه ممهم على الموكل * توضحه ان المضارب أعم تصرفا من الوكيل وقد يستبد بالتصرف على وجه لاعلك رب الله نهيه وهو بعد ما صار المال عروضا وقد يكون نائبا محضا في بعض الاحوال فاشبهه بالمستبد بالتصرف قلنا بجوز تصرفه مع هؤلاء عثل القيمة ولشمه بالنائب قلنا لا مجوز تصرفه ممهم بغبن يسير فاما الوكيل فنائب محض وهو نائب في تصرف خاص فيكون متهما في تصرفه مَع هؤلاء في حق الموكل وان كان بمثــل القيمة ولو كان العبد يساوي ألفا ُفأراد المضارب أن سيمه مراحمة لم سعه في قول أبي حنيفة رحمه الله حتى سين وعندهما سيمه مرائحة من غير بيان الا ما اشتراه من مكاتبه وعبده المدنون فانه لا سبعه مرائحة حتى سين وقد تقدم بيان هذه المسئلة في كتاب البيوع ولو اشترى بألف المضاربة أباه أو أمه أو أخاه أو ولده ولافضل على رأس المال فهو جائزعلي المضاربة لان المضارب لايملك شياً منه اذا لم يكن في المال فضل فهو يتمكن من بيعه وقد بينا أن للمضارب أن يشتري للمضاربة ما علك بيمه وأن كان فيه فضل بوم اشتراه فهو مشتر لنفسه لانه لو نفذ شراؤه على المضاربة ملك منه مقــدار حصته من الربح فيعتق عليــه ذلك الجزء ولا يمكنه بيعه وقد بينا أن المضارب لا يشتري للمضاربة ما لا عكن بيمه فكان مشتريا لنفسه فعتق عليه وان نقد ثمنه من مال المضاربة فهو ضامن لذلك لانه قضي عال المضاربة دمن نفسيه ولو اشترى أبا رب المال أو النه أو أخاه وفيه فضل أولا فضل فيه فهو مشتر لنفسه لانه لو نفذ شراؤه على المضاربة ملكه رب المــال وعتق عليــه بالقرابة فلا تمكن المضارب من بيعه وليس له أن يشتري بمال المضاربة ما لا يمكنــه بيعه فكان مشتريا لنفسه واذا كان لرجـــل على رجل ألف درهم فأمر رجلا أن يقبض من المديون جميع ماله عليه ويعمل به مضاربة بالنصف فقبض المأمور نصف ما على المديون تمعمل به فهو جائز على المضاربة ورأس المال فيه ما قبضه اعتبارا للبعض بالكل وهذا لان الواو للمطفمن غير أن تقتضي النرتيب فكان هو في كل جزء من المال مأموراً بالقبض والعمــل به مضاربة فاذا قبض البعض وعمــل به كان ممتثلاً أمر رب المال ولو قال له اقبض جميع الألف التي لي على فلان ثم اعمل بها مضاربة كان مخالفا فيما صنع ضامنا للمال

والريح لهوالوضيعة عليه لان حرف ثم للتعقيب مع التراخي فهو أخر الامر، بالعمل مضاربة عن قبض جميع المال فمالم يقبض جميع الألف لايأتي أو ان العمل بالمـــال مضاربة فاذا عمل بالبعض قبل أن يقبض الكل كان مخالفا (ألاترى)ا به لو قال لزوجته اقبضي جميم المال الذي على فلان ثم أنت طالق فقبضت البعض دون البعض لم تطلق واو قال اقبضي جميم المال الذي على فلان وأنت طالق طلقت للحال قبل أن تقبض شيأ اذا لم يزد الزوج واوالحال واذا دفع لرجـل الى الصي أو الى العبد المحجور عليـه مالا مضاربة فاشترى به فريح أو وضع بغير اذن والد الصي ومولي العبد جاز على رب المال والربح بينهما على مااشترطا لانه من أهل التصرف لكونه ممزا وانما يلاقي تصرفه مال رب المال وهو راض متصرفه ولو استعان به من غير شرط شيء من الربح له نفـ فد تصرفه في حقه فاذا شرط لهما نصيبا من الربح أولى لان ذلك محض منفعة لهما والعبد والصبي لايلحقهما الحجر بتمحض منفعة والعهدة في البيع والشراء على رب المال عنزلة ما لو كانا وكيلين له بالبيع لان في الزام المهدة اياهما ضررا وهما محجوران عن اكتساب سبب الضرر فاذا تعذر انجاب المهدة عليهما لزمت المهدة من منتفع مهذا العقد بعدهما وهو رب المال تم لا تنتقل العهدة الى الصي وان كبر وتنتقل الى العبد اذا عتق لان العبد مخاطب من أهل الزام العهدة في حق نفسه ولكن حق المولى كان مانما من الزام المهدة اياه فاذا زال المانع لزمته العهدة والصبي ليس من أهل الزام المهدة أصلا فلا يلحقه ذلك وان بلغ وهو عنزلة الكفالة والاقرار ولو مات العبد في عمل المضاربة وقتــل الصي وهو في عمل المضاربة بعد ماربحا فان مولى العبد يضمن رب المال قيمة عبده يوم عمل في ماله مضاربة بأمره لانه صار غاصبا له باستعاله بنير اذن مالكه واذا ضمن قيمته في ذلك الوقت ملكه بالضمان فجميع ماريح العبد لرب المال دون مولى العبد لان ذلك كسب ا كتسبه العبد المفصوب والكسب للغاصب اذا ملك العبد بالضمان (ألا ترى) أن المضارية لو كانت فاسدة كان للعبد أجر مثله في حياته فإذا مات غرم رب المال قيمته وبطل الأجر عنه فهذا مثله وأما الصبي اذا قتل في عمل رب المال بعد ماريح فعلى عاقلة القاتل الدية وان شاء ورثة الصبي ضمنوا عاةاة رب المال لانه باستعاله صار متسببا لهلاكه وهذا سبب هو متعد فيه فيكون عنزلة جنايته بيده في انجاب الدية على قاقلته عنزلة من غصب صبيا حراً وقربه الى مسبعة حتى افترسه السبع تم برجع على عاقلة رب المال بها على عاقلة القاتل لانهم قاموا

مقام ورثة الصبي حين ضمنوا لهم ديته وهذا لان القاتل مباشر والمتسبب يرجع بما يلحقه من الضمان على المباشر لانه هو الذي قرر عليه ذلك بمباشرته فكأنه ألزمه اياه ابتداء ثم يسلم لورثة الصي حصة من الريح لان الصبي الحر لا علك بضمان الدية ولان عاقلة رب المال أعا غرموا الدية بهلاك الصي في عمله لرب المال لالاستعمال ربالمال اياه (ألا ترى) أن الصي لو مات ولم يقتــل كان رب المال بريئا من دينه فلهذا يسلم حصته من الربح لورثته واذا دمع الرجل الى الرجلين ألف درهم مضاربة فمات أحدهما فقال الباقي منهما قد هلك المال فهو مصدق في نصف المال مع يمينه ولا ضمان عليه في شيَّ من المال لانه مؤتَّمن فيما كان في بده فالقول قوله اذا أخبر بهلاكه مع بمينه وأما الميت فان نصف مالالمضاربة دين في ماله لار نصف المال كان أمانة في بده وقد مات مجهلا والامين بالتجهيل ضامن لانه عند الموت يصير متملكا فيكون ضامنا واذا دفع المسلم الى النصر انى مالامضاربة بالبصف فهوجائز لان المضاربة من المعاملات وأهل الذمة في ذلك كالمسلمين الا أنه مكروه لانه جاهل بشرائع الاسلام فلانا من أن يؤكله حراما اما لجمله أو لقصده فأنهم لايؤدون الامانة في حق المسلمين قال لله تمالي لانتخذوا بطانة من دو نكم لا يألو نكم خبالا أي لا يقصر و ن في افساد أمرد يزكم ولانه يتصرف في الخر والخنزير ويعمل بالربا ولا يتحرز في ذلك فيكره للمسلم أن يكـتسب الريح يتصرف مثلهله ولكن مع هـ ذا جازت المضاربة لان الذي من جانب المضارب البيع والشراء والنصراني من أهــل ذلك فان اتجر في الخمر والخــنزير فربح جاز على المضاربة في قول أبي حنيفة رحمه الله وينبغي للمسلم أن يتصدق بحصته من الربحوعندهما تصرفه في الخر والخنزير لا يجوز على المضاربة وهو فرع الاختلاف الذي بينا في البيوع في المسلم يوكل الذمى بشراء الحمر والخنزير فان اشترى ميتة فنقد فيها مال المضاربة فهو مخالف ضامن عندهم جميعا لانهاشتري مالا عكنهأن يبيمه وإن تصرفهم في الميئة لا يكون نافذا والمضارب لا يشتري عال المضاربة مالا عكنه أن يبيعه وان أربى فاشترى درهمين بدرهم كان البيع فاسدا لانهم يمنعون من المعاملة بالربا لانفسهم كما يمنعه المسلم منه ولكن لايصير ضامنا لمال المضاربة والربح مينهما على الشرط لما بينا أن المضارب لا يصير مخالفا بافساد المقد اذا كان هو يتمكن من بيع ما اشتراه والمشترى شراء فاسدا يملك بالقبض فينفذ البيع فيه ولا بأس بأن يأخذ المسلم مال النصراني مضاربة ولا يكره له ذلك لان الذي يلي التصرف في المال هنا المسلم وهو يتحرز من العقود الفاسدة في تصرفه في مأل غيره كا تتحرز عنه في تصرفه في مال نفسه فال اشترى به خمرا أو خنزيرا أو ميتة ونقد المال فهو مخالف ضامن لانه اشتري عال المضاربة ـًا لا عكنه أن مبيعه فيكون مخالفا كما لو كان رب المال مســـلما فان ربح فى ذلك رد الريح على من أخذه منه أن كان يعرفه لانه أخذه منه بسبب فاسد فيستحق رده عليه وان كان لا يعرفه نصدق به لأنه حصل له بكسب خبيث ولا يعطى رب المال البصر اني منه شيأ لان تصرفه ماوقع له حين اشترى ما لا يمكنه بيعه وصار به مخالفا ولو دفع المسلم ماله مضاربة الى مسلم ونصراني جازمن غير كراهة لأن النصراني هنا لاينفرد بالتصرف مالم يساعده المسلم عليه والمسلم لا يساعده فى المقود الفاسدة والتصرففى الحمر كخلاف ما اذا كان المضارب نصرانيا وحــده فأنه ينفرد بالتصرف هناك وأذا دفع الرجل ماله مضاربة الى عبدهوعليه دمنأو الى مكاتبه أو الى ولده فهو جائز على ما اشترطا لانه من كسب هؤلاء كالاجنبي فكسب العبد المستغرق بالدين حق الغرما، وادا دفع رجل الي رجلين ألف درهم مضاربة بالنصف فاشتر با بها عبدا يساوي أانى درهم وقبضاه فباعه أحدهمابغير أمر صاحبه بعرض يساويألفا وأجاز ذلك رب المال فذلك جائز لان المصارب مشتر ذلك العرض لنفسه مستقرض عبد المضاربة حين جمله عوضا عما اشتراه لنفسه ورب المال بالاجازة صار مقرضا المبد منه فتعمل اجازته لهذا الطريق ويكون على المضارب العامل قيمة العبد ألغي درهم ألف من ذلك يأخذها رب المال برأس ماله وألف أخرى ربحه يأخذ ربالمال نصفها ونصفها بين المضاربين فيطرحءن العامل مقــدار نصيبــه من الريح وذلك ربع الالف ويغرم ما ســـوى ذلك وحق المضارب الآخر بيع لحق رب المال فلا يمتنع لاجله نفوذ اجازة رب المال فىحصته ولو كان المضارب ماع العبد بالني درهم وأجاز ذلك رب المال جاز على المضاربين ولا ضمان على البائع لانه غير مشتر بمال المضاربة شيأ بل هو تابع لمال المضاربة واستقراضه في الفصل الاول كان ضمنا لشرائه لنفسه ولم نوجه ذلك هنا فكان فعله بيما مطلقا ان أجازه صاحبه نفذ لاجتماع رأمهما عليه وانأجازه رب المال نفذلان المضارب نائبعنه فيالتصرفواذا كان ينفذ العقد باجازة النائب فباجازة المنوب عنه أولى ويؤخــذ - ن المشــترى الالفان فيــكون ذلك على المضاربة عَنْرُلَةً مَا لُو بَاعَاهُ جَمِيمًا وَلُو كَانَ الْمُضَارِبِ بِأَعَ الْعَبِيدُ بِأَقْلُ مِنْ أَلْفَينَ بَقْلِيلَ أُوكَثَيْرِ عَا يَتَمَانَ الناس في مثله أو لا يتغابن فيه فاجاز ذلك ربالمال فاجازته باطلةلان فيه نقصانا يدخل على المضارب الا تخر (ألا ترى) انه لاربح فى المضاربة حتى يستوفى وأس المال فان كان النقصان يدخل عليه لم يجز ذلك عليه الا أن يرضى بالبيع فاذا لم يرض به رب العبد حتى ببيعه المضاربان جاز وحاصل المهنى أن الاجازة انما تصح ممن يملك مباشرة المقد و رب المال لا يملك بيع مال المضاربة بغين يسير مراعاة لحق المضارب فى الربح في كذلك لا يملك اجازة البيع بغين يسير من أحد المضاربين أو من أجنبي آخر وهو يملك مباشرة البيع بمشل القيمة في كذلك يملك الجازة بيع أحدهما عمل القيمة وهذا لان رب المال غير مسلط على هذا النصرف من جهة من اله الحقى وهو المضارب فيهستوى في حقه النبن اليسير والفاحش كالمريض في حق ورثة كلاف الوكيل بالشراء فانه مسلط على النصرف من جهة الموكل فيجمل النبن اليسير عفوا في حقه يخلاف الوصى فهو مسلط على النصرف في حق الصبي شرعا فيقام ذلك مقام التسليط في حقه يحلاف الوصى فهو مسلط على التصرف في حق الصبي شرعا فيقام ذلك مقام التسليط من جهة أن لو كان من أهله وعلى هذا لو كان رب المال هو الذي باعه وأجازه أحد المضارب الآخر ولم فان كان باعه عمدل القيمة فهو جائز وان باعه بدون القيمة بقليل أو كثير لم يجز حتى يجيزاه بحن وبائل فهو جائز ان كان باعه بأقل من قيمته عاينان الناس فيه وان كان باعاء جميعا وأمل المسئلة فى الو كلين بالبيع والله أعلى حنيفة رحمه الله يمن في الله فو كان باعاء جميعا وأصل المسئلة فى الو كلين بالبيع والله أعلى عالم المناه كان باعاء جميعا وأصل المسئلة فى الو كلين بالبيع والله أعلى

- ﴿ باب نفقة المقارب ١٠٠٠

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى رجل مالا مضاربة بالنصف فعمل به فى مصره أو فى أهله فلا نفقة له فى مال المضاربة ولا على رب المال لان القياس أن لايستحق المضارب النفقة فى مال المضاربة بحال فانه بمنزلة الوكيل أو المستبضع عامل لغيره بأمره أو بمنزلة الاجير لما شرط لنفسه من بعض الربح وواحد من هؤلاء لايستحق النفقة في المال الذى يعمل فيه الا انا تركنا هذا القياس فيما اذا سافر بالمال لاجل الصرف فبقي ماقبل السفر على أصل القياس وهذا لان مقامه فى مصره أو فى أهله لكونه متوطنا فيه لالاجل مال المضاربة (ألا ترى) أنه قبل عقد المضاربة كان متوطنا في هذا الموضع وكانت نفقته فى مال نفسه فكذلك بعد المضاربة فامًا اذا خرج بالمال الى مصر بتجر فيه كانت نفقته فى مال

المضاربة في طريقه وفي المصر الذي يأتيه لاجل العادة وهذا لان خروجه وسفره لاجل مال المضاربة والانسان لا يتحمل هذه المشقة ثم ينفق من مال نفســه لاجل ريح موهوم عسى يحصل وعسى لا بحصل بل أنما رضي نتحمل هذه المشقة باعتبار منفعة بحصل له وليس ذلك الا بالانفاق من ماله الذي في يده فما يرجع الى كفايته مخلاف الوكيل والمستبضع فاله متبرع في عمله لغيره غير طامع في شيء من ماله لاجله ومخلاف الاجير لا به عامــل له سدل مضمون في ذمة المستأجر وذلك يحصل له بيقين فاما هذا فغير متبرع ولا هو مستوجب لدلا مضمونًا بل حقه في ريح عسى يحصل وعسى لا يحصل فلا مل من أن يحصل له بازاء مأتحمل من المشقة شئ معلوم وذلك نفقته في المال وهو عنزلة الشريك والشريك اذا سافر عال الشركة فنفقته فيذلك المال وهو مروى عن محمدر حمه الله فالمضارب كذلك وهذا لانه فرغ لفسه عن اشغاله لاجل مال المضاربة فهو كالمرأة اذا فرغت نفسها لزوجها بالمقام في بيته فاما في المصر فمافرغ نفسه لمال المضاربة فلا يستوجب نفقته فيه ونفقته طعامه وكسوته ودهنه وغسل ثيامه وركومه في سفره الي المصر الذي أنَّاه بالمعروف على قدر نفقة مثله لانهذا كله مما لابد منه في السـفر وفي النوادر عن أبي حنيفة وأبي بوسف رحمهما الله ان دهنه ليس من جملة النفقة وكانهما أرادا به في الموضع الذي لا يحتاج فيه الى استعال الدهن عادة فتدكمون الحاجة اليه نادرة والثابت عرفا لانثبت فما هو نادر ومراد محمد رحمه الله اذا سافر الى المواضع التي يحتاج فيها الى استمال الدهن عادة وذلك في ديار الحجاز والعراق ثم المستحق نفقة المثل وهو المعروف كما فى نفقة الزوجة فان أنفق أكثر من ذلك حسب له من ذلك نفقة مثله وكان مابقي عليه في ماله فاذا رجع الى مثله وقد بتي معه ثياب أوطعام أو غيره رده في مال المضاربة لان استحقاقه قد انتهى مرجوعه الى مصره فعليه رد ما بقي كالحاج عن الغير اذا بقي معه شيء من النفقة بعد رجوعه وكالمولى اذا بوأ أمته مع زوجها بيتائم شغلها بخدمته وقد بقي معها شئ من النفقة كان للزوج أن يسترد ذلك منهافاما الدواء والحجامة والكحل ونحو ذلك ففي ماله خاصة دون مال المضاربة وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله أن ذلك كله في مال المضاربة لان مال المضاربة مدة سفره في حاجته كال نفسه فكما أنه يصرف مال نفسه في هذه الاشياء كما يصرف في النفقة فكذلك مال المضاربة * وجه ظاهر الرواية أنه أنما يستوجب النفقة فى مال المضاربة وثمن الدواء وأجرةالحجام وما يحتاج اليه من العلاج ليس من النفقة

(ألا ترى) أن الزوجة لاتستحق شيأ من ذلك على زوجها بخلاف النفقة ثم الخاجة الى هده الاشياء غير معتادة بلهى نادرة والنادر لا يستحق بطريق العادة وكذلك جارية الوطء والخدمة لايحتسب بثمنها فالمضاربة لان ذلك ليس من أصول حوائجه بل يكون للترفه وقضا. الشهوة ولان ما قصه لشرائها لا ترجم منفعته الى مال المضاربة ولو استأجر اجيرا بخدمه في سفره وفي مصره الذي أتاه ليخبز له ويطبخ ويفسل ثيامه ويعمل له مالا بد له منه احتسب بذلك على المضارب لانهلولم يستأجر احتاج الى اقامة هذه الاعمال بنفسه فانهمالا بدلهمنه واذا عمل له أجيره تفرغ هو للعمل في مال المضاربة فكان في هـــذا الاستئجار منفعة للمضاربة وكذلك لو كان ممه غلمان له يعملون في المال كانوا عنز لته ونفقتهم في مال المضاربة لان نفقتهم كنفقته وهم يعملون لهفي المالكما يعمل هو ومن يستحق نفقته على انسان يستحق نفقة خادمه كالمرأة على زوجهاالا أنها لا تحتاج الى الزيادة على خادم واحد في عملها للزوج في بيته وقد يحتاج المضارب الى غلمان يعملون في المال معه فلهذا كانت نفقتهم في مال المضاربة وكذلك لو كان للمضارب دواب محمل عليها متاع المضاربة الى مصر من الامصار كان علفها على المضاربة ما دامت في عملها لانها بالعلف تتقوى على حمل المتاع ومنفعة ذلك راجعة الى مال المضاربة واذا أراد القسمة بدأ برأس المال فاخرج من المال وجعلت النفقة مما بقي فان بقي من ذلك شيُّ فهو الربح يقسم بين المضارب ورب المال على مااشترطا وكذلك لو كان انفق في سفره من المال بعضه قبل أن يشتري به شيأ ثم اشترى بالباقي وباع وريح استوفى رب المال رأس ماله كاملا لان ما أنفقه المضارب بجمل كالتاوي وقد بينا أن المقد يبقي في الكل بعد هلاك بعض رأس المال فيحصل جميع رأس المال وما بتي فهو بينهما على الشرط ولو دفع المال مضاربة اليه فخرج الىالسواد يشتري به الطعام وذلك مسيرة يوم أو يومين فأقام في ذلك المكان يشترى ويبيم فأنه ينفق في طريقه ومقامه في ذلك المكان من مال المضاربة وهذا ومسيرة ثلاثة أيام فى المعني سواءلانه انما فارق وطنه لعمله فى مال المضاربة وكذلك لو أقام فى هذا الموضع أيضًا فيستوجب النفقة في مال المضاربة ولو كان في المصر الذي فيه أهله الا أن المصر عظم أهله في أقصاه والمقام الذي يتجر فيه في الجانب الآخر وكان يقيم هناك ليتجر ولا يرجع الى أهله فلانفقة له في مال المضاربة لان نواحي المصر في حكم ناحية واحدة (ألا ترى) أن المقيم في لاحيةمن المصر يكون مقيما في جميع نواحيه واذا خرج من أهله على قصد السفر لا يصير مسافر ا

مالم ينفصل من عمران المصر وقد بينا أن مقامه في المصر لم يكن لاجل المضاربة وعلى هذا قيل لو كان يخرج للعمل الى موضع قريب ويعود الى أهله قبل الليل فانه لا ينفق من مال المضاربة لانه مقيم في أهله ادا كان خروجه الي موضع لا يحتاج الى أن يبيت في غير أهله ولو كان له أهل بالكوفة وأهل بالبصرة ووطنه فيهما جميعا فخرج بالمال من الكوفة ليتجر فيه بالبصرة فانه ينفق من مال المضاربة في طريقه فاذاً دخل البصرة كانت نفقته على نفسه ما دام بها فاذا خرج منها راجما الى الكوفة أنفق من مال المضاربة في سفره لان سفره في الذهاب والرجوع لاجل المضاربة أمافي البلدتين فهو مقيم في أهله واقامته في أهله ليس لاجل المضاربة ففي البلدتين ينفق من مال نفسه ولو كان أهل المضارب بالكوفة وأهل رب المال بالبصرة فخرج بالمال إلى البصرة معرب المال ليتجر فيه فنفقته في طرقه وبالبصرة وفي رجوعه الى الكوفة من مال المضاربة لان مقامه بالبصرةلاجل مال المضاربة اذليس لهأهل بالبصرة لتكون البصرة وطن الاقامة لهويستوي ان نوى الاقامة بها خسة عشر يوما أو أقل لان التاجر في المال العظيم قد يحتاج الي هذا القدر من المقام في بلده لاجل التصرف في المال وبهذه النية تصير البصرة وطنا مستماراله بخلاف ما لو كان له مها أهل أو تأهل مها لانه حينئذ تصير البصرة وطن اقامته ولو دفع اليه المال مضاربة وهما بالكوفة وليست الكوفة بوطن للمضارب لم ينفق على نفسمه من المال ما دام بالكوفة لان اقامته بالكوفة على أي وجه كان ليس لاجل المضاربة (ألا ترى) أنه قبل عقد المضاربة كان مقيماً بها فلا يستوجب النفقة في مال المضاربة مالم يخرج منها فان خرج منها الي وطنه تم عاد اليها في تجارته أنفق بالكرفة من مال المضاربة لانه حين سافر بعد عقد المضاربة استوجب النفقة في مال المضاربة وصارت الكوفة في حقه كسائر البلدان لان وطنه بها كان مستمارا وقد انتقض بالسفر فرجوعه بعــد ذلك الى الكوفة وذهامه الى مصر آخر سواءفإن تزوج بها امرأة واتخذها وطنا زالت نفقته عن مال المضاربة لان مقامهمها بعد ماتزوج بهاو انخذها داراً لاجل أهله لالاجل مال المضاربة فهي عنزلة وطنه الاصلي واذا سافر المضارب بالمال فأعانه رب المال بغلمانه يعملون معــه في المضاربة أو أعانه بدوابه لحمل المتاع الذي يشــترى بالمضاربة عليها فان المضاربة لا تفسد بهذا كما لو أعانه منفسه في بمض الاعمال ونفقة الغلمان والدواب على رب المال دون مال المضاربة لان نفقة غلمان رب المسال وعلف دوابه كنفقة نفســه ورب المال لو سافر معه ليمينه على العــمل في مال المضارية لم يستوجب نفقة في مال

المصاربة بهذا السبب فكدلك نفقة غلمانه ودوامه مخلاف غلمان المضارب ودوامه فان نفقتهم كنفقته وهو يستوجب نفقة نفسه في مال المضاربة اذا سافر لاجله فكدلك نفقة غلمامه ودوا به فان أنفق على غلمان رب المال ودوابه من مال المضاربة بغير أمر رب المال ضمنه من ماله عنزلة ماينفق على أجنى آخر لانه صرف مال المضاربة الى وجه غير مستحق صرفهاليه بحكم المضاربة فيصير كالمستهلك لذلك المال وان كان أنفقه بأس رب المال حسب ذلك على رب المال لانه صرف الى ملكه بأمره عنزلة صرفه اليـه فيحسب ذلك على رب المال وفي الاصل أوضح هذا الفرق فقال لولم أجمل نفقة غلمان المضارب في المضاربة جملتها على المضارب لامحالة وكل نفقة تلحق المضارب في سفره في المضاربة فذلك في مال المضاربة ونفقة غلمان رب المال لو لم أجملها في مال المضاربة كان ذلك على رب المال وهــذا في المعنى اعتبار نفقه هؤلاء بنفقة نفسه على مابينا ولو دفع المضارب مال المضاربة الى عبده ليخرج به الى مصر فيشترى به ويبيع فخرج به كانت نفقته في مال المضاربة لان نفقة عبده كنفقته وهو لو خرج بنفسه أنفق من مال المضاربة فكذلك عبده اذا خرج (ألا ترى) أنى لو لم أجعل نفقته على المضاربة جملتها على المضارب ولو كان ذلك عبــد رب المال باعانته واذنه فنفقته على مولاه ولاتكونعلى المضاربة بمنزلة مالو خرج ربالمال بنفسه على وجه الاعانة للمضارب فيعمله فان كازالمبد أنفق على نفسه بامر رب المال فذلك محسوب على رب المال كمالو كان هوالذي أنفق على نفسه ولو أبضعه المضارب مع رجل لم يكن للمستبضع نفقة في مال المضاربة لان المستبضع متبرع ولانه لابسافر عادة لاجل البضاعة بخلاف المضارب ولو أبضعه المضارب مع رب المال فعمل به فهو على المضاربة والربح بينهما على الشرط لانه معين للمضارب متبرع فيما أقام من العمل فلا يفسد به عقد المضاربة بينهما كالشريكين في المال اذا عمل أحدهما ولم يعمل الآخر شياً ولا نفقة لرب المال على المضاربة لانه بمنزلة المستبضع اذا كان أجنبيا واذا دفع الى رجل مالا مضاربة وأمره أن يعمل فيه برأيه فدفعه المضارب الى اخر مضاربة فسافرالآخر بالمال الى مصر ليشتري ويبيع فنفقته على المضاربة لانه بمنزلة المضارب الاول فان بمد قول رب المال اعمــل فيه رأيك للمضارب أن مدفعه مضاربة ويقوم هو في ذلك مقام رب المال فكما أن نفقة المضارب الأول في سـفره في مال المضاربة فكذلك نفقة المضارب الثاني واذا دفع الرجــل الي رجــل ألف درهم مضاربة فخرج المضارب فيها وفي

عشرة آلاف من مال نفسه الى مصر ليشـترى بها ويبيع فان نفقته على أحــد عشر سهما جزء منها في مال المضاربة وعشرة أجزاء في مال نفسه لابه يحتمل أن يكون خروجهلاجل مال المضاربة ومحتمل أن يكون خروجه لاجل مال نفســه احتمالًا على السواء فينظر الى منفمة خروجه وعمله وذلك مختلف بقلة المال وكثرته فيقسم النفقة على قدر ذلك لان المغرم مقابل بالمنتم وكذلك لو قال له اعمل فيه ترأبك فخلط ماله عال المضاربة ثم خرج لانه بعد هذا القول لايصير ضامنا بالخلط فكان اخراجه المالين بعد الخلط كاخراجه قبل الخلط وكل مضاربة فاسدة فلا نفقة للمضارب فمها على مال المضاربة لان بعد فساد المضاربة هو عنزلة الاجير (ألاترى) أنه يستوجب أجرالمثل ربح أولم يريحوالاجارةالفاسدة معتبرة بالصحيحة فكما أن في الاجارة الصحيحة لايستوجب النفقة على المال لانه استوجب بدلا مضمونا عقابلة عمله فكذلك في الاجارة الفاسدة فان أنفق على نفسه من المال حسب من أجر مثل عمله وأخذ عازاد عليه ان كان أنفق أكثر من أجر المثل لانه صاحب دين ظفر مجنس حقه من مال مدنونه وأخــذ أكثر من حقه وفي هـــذا يلزمه رد الزيادة واذا أنفق في المضاربة الصحيحة في سفره من مال المضاربة فلما انتهى الى المصر الذي قصده لم يشتر شياً حتى رجم بالمال الى مصر دفأخذ رب المال مابقي منه لم يكن على المضارب ضمان ما أنفق لانه أنفق محق مستحق له فان سفره كان لاجل المضاربة وبان لم يشتر شيأ لاينبين أن سفره لا يكون لاجل المضاربة فالتاجر لايشترى بالمال في كل موضع يآتيه للتجارة لامحالة ولكن ان وجد ما يريح عليه اشترى والارجع بالمالوذلك أرفق الوجهين له فان كان مافعلهمن صنع التجارلايخرج هو مه من أن يكون مســتحقا للنفقة على المال فلا يضمن ما أنفق واذا مر المضارب على العاشر عال المضاربة وأخبره به وأخذ منه العشر فلا ضمان على المضارب فما أخذ منهالعاشر وقد بينا في كتاب الزكاة أن على قول أبي حنيفة الاول رحمه الله العاشر بأخـــذ منه الزكاة وعلى قوله الآخر وهو قولهما لا يأخذ منه شيأ فما أخذه الماشر اما أن يكون تاويا أو مأخوذا نحق فلا ضمان فيه على المضارب وان كان هو الذي أعطى الماشر بفير الزام من العاشر له فهو ضامن لما أعطى وكذلك ان صالعه بشئ من المال حتى كنف عنه فهو ضامن لما أعطى لانه أعطى باختياره الى من لاحق له في أخذه منه فيكون هو مستهلكا لما أعطى كما لو وهبــه من أجنبي آخر (قال الشيخ) الامام الاجل رحمه الله وكان شيخنا الامام رحمه الله يقول الجواب

في زماننا مخلاف هذا ولا ضمان على المضارب فيما يعطى من مال المضاربة الى سلطان طمع فيه وقصد أخـذه بطريق الغصب وكذلك الوصى ادا صانع في مال اليتم لأنهما يقصـدان الاصلاح بهذه المصانعة فلو لم يفعل أخد الطامع جميع المال فدفع البعض لاحراز مابقي من جملة الحفظ في زمانيا والامين فيما برجم الى الحفظ يكون ضامنا كما لو وقع الحريق في بيت المودع فناول الوديمة أجنبيا فأما فى زمانهم فكانت القوة لسلاطين العدل فكال الامين متمكنا من دفع الاص اليهم ليدفعوا الظالم عن الامانة فلهذا قال اذا صائع بشيء من المال فهو ضامن لماأعطى واذا اشترى المضارب بالمال متاعاً أو لم يشــتر به شيأ فنهاه رب المال أن مخرج من البلدة فليس له أن يخرجه من ذلك البلد أما قبل الشراء بالمال فالجواب صحيح واضح لانه علك نهيه عن التصرف أصلا ما بقي المال نقدا في مده فاذا قيد الامر بشيُّ دون شيُّ كان أقرب الى الصحة والحال قبل الشراء بعد العقد كحال العقد في انتفاء صفة اللزوء في حق كل واحد منهما وانعدام حق المضارب فكما أنه علك التقييد عند العقد فكذلك بعدالعقدقبل الشراء بالمال فامابعد الشراء بالمال فمن أصحابنا رحمهم اللهمن يقول انما يستقيم الجواب على الرواية التي رويت أنه ليس للمضارب أن يسافر بالمال عطلق المضارية وموضوع هذه المسئلة فيما اذا قال له اعمل مرأيك فأعا عملك المسافرة باعتبار هذه الزيادة وهو عملكرفع هذه الزيادة بعد الشراء فكذلك علمك التقييد فما هو مستفاد مهذه الزيادة فآما على الروابة التي قلنا عطلق المقد لهحق المسافرة بالمال لايستقم هذاالجواب لانه بمدصير ورةالمال عروضا لايملك نهيه عماصار مستفادا له عطلق المقد وهو حق التصرف فيه فكذلك لاعلك التقييد فيه بالنهي عن المسافرة بالمال والأصح أن نهيـه عن المسافرة بالمال عامل على الاطلاق وان كان عطلق المسافرة لدلالة اسم العقد فالمضاربة مشتقة من الضرب في الارض أو لمراعاة مانص عليه رب المال من حفظه المال ينفسه عند خروجه مسافرا كما في الوديعة وهذا كله ينعدم بالنهي عن المسافرة بالمال مخلاف أصل التصرف فان حق المضارب شبت بالتصرف حين صار المال عرضا لان ربحه لايظهر الا بالتصرف ورب المال لا علك ابطال حقه أما بالنهى عن المسافرةبالمالفليس فيه ابطال حق المضارب لتمكنه من التصرف في البلدة وأنما فيه الفاء حق رب المال في أن يكون ماله مصونا عن أسباب الهلاك وهذا مملوك له بعدماصار المال عروضا كما كان قبله فان خرجه ضمنه للخلاف والامين متى خالف ماأمر به نصا كان ضامنا وما أنفق على نفســه

أو على المال بعد ماصار ضامنا له فهو في ماله خاصة عنزلة الفاصب فان لم يحدث فيه حدثا حتى رده الى البلد فهو برئ من ضمانه لانه عاد الى الوفاق بعــد ما خالف والعقد قائم بينهما فيمودأمينا كما كان وكدلك لو لم ينهه ولكن رب المال مات والمضاربة في مد المضارب عين أو متاع فسافر مه المضارب بعد موته لان المال بالموت أنتقل الى الورثة ولم يوجد منهم الرضا يسفره به قط وما كان من رضارب المال به قد انقطم عوته فذلك عمرلة نهيمه عن المسافرة بالمال اذا بلغه فالنهي لا يسمل في حقه مالم يسلم به ولا فرق في الموت بين أن يعلم به أولا يسلم لانه عن ل حكمي فلا يتوقف على العلم نه كمزل الوكيل عوت الموكل واذا سافر المضارب بالمال فاشترى به متاعا في بلد آخر فمات رب المال وهو لايملم بموته ثم سافر بالمتاع حتى أتى مصرا فنفقة المضارب بعد موت رب المال على نفسه دون المضاربة لان حكم المضاربة في حق المسافرة بالمال قد انتهى بموت رب المال وان لم يعلم به المضارب وباعتباره كان ينفق من مال المضاربة فنفقته بعد ذلك في سفره على نفسه وهو ضامن لما يهلك من المتاع في الطريق فان سلم حتى يبيعه جاز بيعه لان بالموت لا يمتنع عليه بيعه في أي موضع باعه كما لايمتنع عليه ذلك بالنهي عن التصرف بعد علمه به لما في التصرف من حق المضارب وقد سبق ثبوت حقه تثبوت حق الورثة فلا يبطل لحقهم لو كان المضارب خرج بالمتاع من ذلك المصر قبــل موت رب المال لم يكن عليه ضمان وكانت نفقته في سفره حتى ينتهي الى المصر وببيع المتاع على المال لانه لا يتمكن من المقام في المفازة أو في موضع لا يتمكن من بيع المتاع كما هو عادة التجار فهو في نفقته على الســفر الىأن ينتهي الى المصر ويبيـع المتاع موافق لامخالف فتكون نفقته في المال ولو كان رب المال مات والمضارب عصر من الامصار غير مصررب المال والمضاربة متاع في بده فخرج بها الى مصر رب المال فني القياس هو ضامن ولا يستوجب النفقة في المال لانه ينشئ سفرا بالمال بعد ما انعزل عنه عوت رب المال ولا حاجـة به الي ذلك فانه في موضع أمن ويتمـكن من التصرف في المال وهذا وسفره الى مصر آخر سواء وفى الاستحسان لاضمان عليه ونفقته حتى يبلغ مصر رب المال على المضاربة لان هذا سفر لإ يجد المضارب منه بدا فانه لابد من أن يسلم المال الى الورثة ليسلم له نصيبه من الريح ولا شأتى له ذلك الا بالمود الى مصر لان ورثته فيه مخلاف سائر الامصار والعقد يبقي لاجل الحاجة اليه كما اذا مات صاحب السفينة وهي في لجةالبحر أو مات المكارى للدابة في طريق

الحج بخلاف سفره الى مصر آخر فانه غـير محتاج الى ذلك وكذلك لو كان رب المال حيا فأرسل اليه رسولًا ينهاه عن الشراء والبيع وفي بده متاع فخرج بها الى مصر رب المال فاني لاأضمنه ماهلك من المتاع في سفره واجعل نفقته في المال استحسانًا لانه لا بدمن أن يرجع بالمال الى مصر رب المال كما لابد له من أن يبيعه اذا نهاه في المصر فكما أن نهيه في ذلك لايممل ابفاء لحق المضارب في حصته من الريح فكذلك في هذاالمقدار لايعمل نهيه ولو كانت المضاربة في بده دراهم أو دنانير فمات رب المال والمضارب في مصر آخر وكان رب المال حيا فأرسل اليه ينهاه عن الشراء والبيع فاقبل المضارب بالمال الى مصر رب المال فهلك في الطريق فلا ضمان عليه لا نه لا بجد مدا من رد المال عليــه ولا تمــكن من ذلك ما لم يأت مه مصره فیسلمه الیه أو الی ورثته (ألا تری) انه لو ترکه هناك عند غیره وخرج الی مصر رب المال كان مخالفًا ضامنًا وهو بما صنع يتحرز عن الخلاف فلا يضمنه لانعدام السبب الموجب للضمان فان سلم حتى قدم وقد أنفق منه على سفره فهو ضامن للنفقة لان عقد المضاربة لا يبقى بعد موت رب المال أو نهيه اذا كان المال في مده نقدا فان نقاء العـقد سقاء حق المضارب في المال ولا حق له في المال هنا فهـذا المال عنزلة الوديمـة في مده والمودع لايستوجب النفقة في مال الوديمة (ألا ترى) أنه ليس له أن يشتري به شيأ لرب المال ولو فعل ذلك كان ضامنا مخلافما اذا كان المال عروضا فقد بقي العقد هناك لبقاء حق المضارب (ألا ترى) أنه علك البيع على رب المال فكذلك يستوجب النفقة في سفر لا بدله منه واذا اشترى المضارب بالمال وباع فصار المال دينا على الناس ثم أبي أن يتقاضاه فان كان فيه فضل أجبر على أن يتقاضاه وان لم يكن له فيه فضل لم يجبر على أن يتقاضاه لانه اذا كان فيه فضل فقد استحق المضارب نصيبه من الربح بعمله فيجبر على اكمال العمل كالاجير وذلك بالتقاضي حتى تقبض المال وان لم يكن فيه فضل فالمضارب كالوكيل في التصرف اذا لم يستوجب بازاء تصرفه شيأ والوكيــل بالبيم لايجبر على تقاضي الثمن ولكن يؤمر بان يحيل به الموكل على المشترى فكذلك هنا يؤمر بأن يحيل به رب المال على الفرماء لانه لا يتمكن من مطالبتهم اذا لم يعاملهم وليس في امتناع المضارب من أن بحيله بالمال عليهم الا التعنت والقصد الى اتوا. ماله فيمنع من ذلك * توضيح الفرق أنه أذا كان في المال فضل فلا بد للمضارب من أن يتقاضى نصيبه من الربح ويقبض فاذا قبض سلم له ذلك ولكنه يؤمر بتسليمه الى رب المال عساب وأس المال لانه مالم يصل وأس المال وب المال لا يسلم شيء من الربح للمضارب تم يقبض ثانيا مثله فيسلمه اليه فلا يزال هكذا حتى يقبض جميع المال فانه اذا لم يكن فى المال فضل فلا حاجة بالمضارب الى تقاضى شيء منه اذ لا تصيب له في المال فيؤمرأن يحيل به رب المال على الغرماء كما يؤمر به الوكيــل وان كان فيــه فضل وهو فى مصره فانفق فى تقاضيه وخصومة أصحابه وطعامه وركوبه تفقة لم يرجع بها فى مال المضاربة لانهذا كله بمنزلة تصرفه في المال وقد بينا أنه ما دام يتصرف في مصره لا يستوجب النفقة في مال المضاربة ولانه عا صنع يحي حصة من الريح فهو كبيعه العروض في مصره وانكان الدين غائبًا عن مصر المضارب فانفق في سفره وتقاضيه مالا بدله منه حسب ذلك من مال المضاربة لان سفره وسميه كان لاجـل مال المضاربة فتكون نفقته في المال كما لو سافر للتصرف في المال ومهذا يتبين أن المضارب اذا أنفق في السفر من مال نفسه استوجب الرجوع به في مال المضاربة لانه قد لابجد بدا من ذلك بأن لا تصل بده الى مال المضاربة عند كل حاجة الى نفقة فلا يكون متبرعاً فيما ينفق من مال نفسه كالوصى يشترى لليتيم ويؤدى الثمن من مال نفسه كان لهأن برجع به فى مال اليتيم الا أن تزيد نفقة المضارب على الدين فلا يرجع بالزيادة على رب المال لان ىفقته فى مال المضاربة لا فى ذمة رب المال فلو استوجب الزيادة انما يستوجبها فى ذمة رب المال ولانه آنما يستوجب النفقة لان سعيه لاصلاح مال المضاربة ولمنفعة رب المال وهــذا المعنى ينعدم في الزيادة على المال واذا سافر المضارب عال المضاربة فاشــترى طعامه وكسوته واستأجر ما يركب عليه من ماله ليرجع به في مال المضاربة فلم يرجع به حتى توي مال المضاربة لم يرجع على رب المال بتلك النفقة لان حقه كان في المال لا في ذمــة رب المال وبهلاك المال فات محل حقه فيبطل حقه كالعبد الجانى أو المسدنون اذا مات ومال الزكاة اذا هلك لا تبقى الزكاة واجبة بعد هلاك المال وكذلك لولم يكن نقد ماله في ذلك فكان عن الطمام والكسوة وأجرة الدانة دينا عليه لانه التزمه عباشرة سبب الالتزام فلا يستوجب شيأً من ذلك في ذمة رب المال وهذا تخلاف ما اذا استأجر دانة ليحمل عليها متاع المضاربة أو اشترى طعاما للمضارية فضاع المال قبل أن ينفذ فانه يرجع بذلك على رب المال لانه فيما يشتري للمضاربة عامل لرب المال بأمره فعليه أن مخلصه من عهدة عمله وذلك في رجوعه عليه بالثمن في الاجرة فيما تعذر الفاؤه من المال الذي في مده فاما فيما يشـــترى أو يستأجر

لحاجة نفسه هو عامل لنفسه وهو فما هو عامل لنفسه لايستوجب الرجوع على رب المال عا يلحقه من المهدة وأنما كان يرجم في مال المضاربة لأن سميه لاجل مال المضاربة وهـــذا لا يوجد في مال آخر لرب المال فلا يستوجب الرجوع في ذلك بعد هلاك مال المضاربة واذا ادان المضارب مال المضاربة في غير مصره وريح فيه فأراد أن يتقاضاه وتكون نفقته منه وقال رب المال بل انقاضاه ولا أربد أن تكون أنت المتقاضي فان رب المال يجسبر على ترك التقاضي للمضارب وتكون نفقته على المال لان حق المضارب ثابت في نصيبه من الرمح فلا بد من أن يتقاضي حصة من الرمح واذا أخذ ذلك أخذه رب ألمال منه محساب رأس المــال ثَانيا أو ثالثا فتبين أن المضارب متقاض لرب المال وان نفقتـــه في المال فرب المال فيما يسأل يقصد اسقاط حق المضارب وهو لا يتمكن من ذلك وان لم يكن فيــه فضل فقال المضارب نَا أَنْقَاضَاهُ وَتُكُونُ نَفْقَتَى مُنْهُ حَتَى أَقْبَضُهُ وقال ربِّ المال أُحلني به أجبر المضارب على أن تحيل به رب المال لانه لاحصة للمضارب في المال هناولا حتى فهو عطالبته بريد أن يلزمــه نفقة نفسه في مال غيره فلصاحب المال أن يأبي ذلك وتتقاضي ننفسه واذا اشترى المضارب عال المضاربة متاعاً وفيه فضل أولا فضل فيــه فاراد المضارب أن عسكه حتى يجــد به ربحا كثيرا وأراد رب المال أن سيمه فان كان لافضل فيه اجبر المضارب على أن يبيمه أو يعطيه ربالمال رأس ماله لانه لاحق للمضارب في المال في الحال فهو بريد أن يحول بين ربالمال وبين ماله بحق موهوم عسى يحصل له وعسى لا يحصل وفيه اضرار برب المال والضرر مدفوع وان كان فيه فضل وكان رأس المال ألفا والمتاع يساوى ألفين فالمضارب مجبر على بيعه لان في تأخيره حيلولة بين رب المال وبين ماله وهولم يرض بذلك حين عاقده عقد المضاربة الا أن للمضاربهنا أن يعطى ربالمال ثلاثة ارباع المتاع برأس ماله وحصته من الربح ويمسك ربع المتاع وحصته من الربح و ليس لرب المال أن يأبي ذلك عليه لان الربح حق والانسان لايجبر على بيع ملك نفسه لتحصيل مقصود شريكه وكما بجب دفع الضررعن ربالمال بجب دفعه عن المضارب في حصته والطريق الذي يعتدل فيه النظر من الجانبين ما ذكرنا واذا دفع مالا مضارية وأمر المضارب أن يعمل في ذلك برأبه أولم يأمره فاستأجر المضارب ببعضه أرضا بيضاء واشترى ببمضه طماما فزرعه فى الارض فهو جائز على المضاربة بمنزلة التجارة لازعمل الزراعة من صنع التجار يقصدون به تحصيل النهاءواليه أشارصاحب الشرع صلى الله عليه وسلم الزارع تناجر رمه وما كان من عمل التجار علـكه المضارب عطلق العـقد ولو استأجر أرضا بيضاء على أن يغرس فنها شجرا أو ارطابا فقال ذلك من المضاربة فهو جائز والوضيمة على رب المال والربح على ما اشترطا لانه من صنيع التجار يقصدون بهاستنماء المال ولو كان دفع اليه مضاربة بالنصف وقال له اعمل فيه برأيك فأخذ المضارب نخلا وشجرا وأرطابا معاملة على أن ما أخرج الله بعدمن ذلك فنصفه لصاحب النخل ونصف المضارب على المضارب فعمل وأنفق مال المضاربة عليه فان ما خرج من ذلك بين صاحب النخل والمضارب نصفين ولا يكون لرب المال شيُّ من ذلك لا نه أنما استحق النصف بعقد المعاملة وفي عقدالمعاملةالعامل يؤاجر نفسه وصاحب المال أيما فو"ض الامر الى رأيه في المضاربة لان منافع بده فيما يستوجب باقامته العمل عنافعه تكون له خاصة والنفقة التي أيفقها من ماله خاصة وهو ضامن لما أيفق من ذلك من مال المضاربة لآنه صرف الى حاجة نفسه على وجه لم يأذن له رب المال فيه ولو كان المضارب أخذ من رجل أرضا بيضاء على أن تزرعها طعاما فما خرج منها فنصفه لصاحب الارض ونصفه على المضاربة فاشترى طعاما سعض المال فزرعه في الارض ثم أنفق ما بقي من المضاربة عليه حتى بلغ فهذا جائز لانه مستأجر الارض بنصف الخارج منهاولو استأجرها مدراهم جازت الضاربة فكذلك اذا استأجرها بنصف الخارجمنهاولواستأجرها بدراهمجاز على المضاربة لذلك وتصرفه هنا في المال فان استحقاقه للخارج باعتبار أنه بما بذره والبذرمن مال المضارية فلهذا كان نصف الخارج لصاحب الارض ونصفه يباع يستوفى ربالمال رأس ماله والباقي بينــه وبين المضارب على الشرط وان لم يكن قال له اعمل فيه برأيك فالمضارب ضامن للمضاربة لانه أشرك غيره في مال المضاربة وقد بينا أن عطلق العقد لا علك المضارب الاشراك وهو عنزلة دفعه بعض المال مضاربة الى غيره واذا صار مخالفا بتصرفه ضمن مال المضاربة وهو ملك المضمون به فمـا خرج من الزرع بين المضارب ورب المال نصفين على الشرط والله أعلم

- ﴿ باب المرابحة في المضاربة كان

(قال رضى الله عنه) قد تقدم بيان بمض مسائل الباب في البيوع فمن ذلك أن ماأنفق المضارب على نفسه في سفره لا يلحقه برأس المال في بيع المرابحة بخلاف ماأنفق على المتاع

والرقيق مما لا مد منه فانه يلحقه و تقول قام على بكذا من غير أن يفسره لوجود العادة بين التجار في الحاق النفقة على المتاع برأس المال دون الحاق ماأنفقوا على أنفسهم وفي حق المشترى لا فرق بين أن يكون المتصرف مضاربا أو ماكما فكما أن المالك لايلحق ماأ نفقه على نفسه برأس المال لان منفعة ذلك لاترجع الى المتاع خاصة فكذلك ما نفقه المضارب على نفسه واذأ لحق ماأ نفقه على نفسه رأس المال وباعه مرايحة أو تولية على الجملة من غير بيان فذلك رحمهما الله ولو اشــترى المضارب متاعا بالف درهم ورقمه بألني درهم ثم قال للمشــترى منه التعه مرابحة على رقمه فان بين للمشتري كم رقمه فهو جائز لا بأس به لانه صادق في مقالته فرقمه ماأخبره ولم يخبره أنه قام عليه بذلك وقد بينا في البيوع رواية أبي يوسف في الفرق بين مااذا كان المشتري عالما بعادة التجار أو غير عالم بذلك وان لم يعلم المشتري كم رقمه فالبيع فاسد لجهله بمقدار الثمن فاذا علم بالرقم كم هو فهو بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه لانه آنما كشف له الحال الآن وخيار كشف الحال قد بيناه في البيوع عند أبي حنيفة رحمه الله فان قبضه فباعه ثم علم مارقمه فرضي به فرضاه باطل وعليه قيمته لا به ملكه بالقبض مجكم عقد فاســـد فنفذ بيمه فيه وتقرر عليه ضمان القيمة باخراجه من ملكه فلا يتغير ذلك بعلمه بالرقم ورضاه به لأن ازالة المفسد أنما تصحيح المقد أذا كان المعقود عليه قائمًا في ملكه والتوليــة في هذه كالمرابحة فان كان المضارب ولاه رجلا برقمه ولا يعلم المشترى مارقمه ثم باعه المضارب علكه المشترى قبل القبض فصح البيع الثاني من المضارب وانتقض به البيع الاول ولذلك لوكان الاول علم برقمه فسكت حتى باعــه المضارب من آخر بيعًا صحيحًا لأن بمجرد علمه لا يصح النبيع الاول مالم يرض به فان رضي الاول بعد ما علم ثم باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فالبيع للثاني باطل لان البيع الاول قدتم رضا المشترى به بعد علمه فصار المبيع مملوكاً للمشترى ولو كان الاول قبض المتاعمن المضارب في هذه الوجوه ثم باعهالمضارب من آخر كان بيعه الثاني باطلا لأن الاول بالقبض صار مالكا فما لم يسترده المضارب منه لاينفذ بيمه من غيره وإن علم الاول بالرقم فنقض البيم لم يجز البيمالثاني أيضا لانه سبق عود الملك اليه فلا ينفذ بعوده اليه من بعد كمن باع مالا يملكه ثم ملكه ولو كان المضارب

اشترى المتاع بألف درهم ثم قال لرجل أبيعك هذا المناع مرابحة بربحمائه على ألني درهم ولم يسم رقمًا ولا غيره فاشتراه برقمه ثم علم أن المضارب كان اشتراه بألف درهم فالبيع لازم بألني درهم ومائة درهم ولا بأس للمضارب عاصنع لانه ماباءــه مرايحة على رأس ماله فيه بل باعه مرابحة على ألني درهم وانما يكره أن شكلم بالكذب أو عا فيه شبهة الـكذب فاما اذا خلا كلامه عن ذلك فلا بأس ببيعه وقدباعه غن مسمى معلوم فيجوز وان كان أسرف فيما أنفق على الرقيق فاعا يضم الي رأس ماله من ذلك نفقة مثله فأما الزيادة على ذلك كالتبضع منه فلا يلحق برأس المال واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاشــترى بها جارية ثم باعها بألفين واشترى بألفين جارية تساوى ألنى درهم منالغريم لا بأس بإن يبيعها مرابحة ولا يبين أن عُنها كان دينا يخلاف مااذا صالحه على هذه الجارية صلحا فامه لا يبيمها مرابحة حتى يبين لان الشراء مبنى على الاستقصاء والصلح مبنى على التجاوز بدون الحق فعنـــد ذلك لفظ الصلح يمكن شبهة الحطيطة والشبهة كالحقيقة في المنع من بيع المرابحة لانه مبنى على الامانة ولو اشترى بالف المضاربة جارية نسيئة سنة فهو جائزلان في ىده من مال المضاربة مثل ثمنها فلا يكون هــذا اســتدانة على المضاربة والشراء بالنسيئة من عادة التجار كالشراء بالنقد ثم لا سيعها مرايحة على الالف مالم يبين لما في الشراء بالنسيئة من شبهة الزيادة على ثمن المثل وقد بينا هذا فى البيوع ولو اشترى ببعض الجارية ثيابا ثم فتلها أو قصرها باجر أو صبغها باجر فله أن يبيمها مرابحة على الثمن والاجر لان هذا مما جرى الرسم به بين التجار فى الحافه برأس المال ولو مر على العاشر فعشره لم يلحق ذلك برأس المال لان ذلك اما أن يكون زكاة فلا يلحقه برأس المال واما أن يكون غصبا فلا بيع على ماغصبمنه مرابحة ولو اشترى المتاع بجميع المال ثم قصره من ماله فهو متطوع لا يرجم به على رب المال ولا ضمان عليه ان قال له رب المال اعمل فيه رأيك أو لم نقل لان القصارة تزيل الدرن ولا تزيد في المين شيأ من مال المضاربة فلا يصير هو مخالفا عا صنع لآنه زاد المتاع خيرا عا صنع وهو متطوع في ذلكلان رب المال لم يرض مرجوعه عليه بشيُّ في ذمته فعمله ذلك في متاع المضاربة ومتاع أجنبي آخر سمواء واذا باعه مساومة أو مرايحة كان الثمن كله علىالمضاربة وكذلك لو فتل الثوب أو صبغه أسمود من ماله فنقصه ذلكأو لم نزد فيه وان صبغه من ماله صبغا نزيد فيمه كالعصفر والزعفران وان كان رب المال أمره أن يعمل في ذلك برأيه فلا ضمان عليه وان كان لم يأمره

بذلك فهو ضامن للثياب لانه خلط ماله عال المضاربة والصغ مال متقوم للمضارب وقد بينا أن المضارب بالخلط يصير ضامنا اذلم نقل له رب المال اعمل فيه برأيك ثم ان لم يكن فيه فضل على وأس المال فرب المال بالخيار ان شاء أخذه برأس ماله وأعطى المضارب مازاد على الصبغ فيه يوم يختصمون وان شاء سلم له الثوبوضمنه قيمته لان الثوب كله لربالمال والمضارب فيما صنع بمنزلةمن غصب ثوب انسان وصبغه فان لم يختر شيأ حتى باعها المضارب مساومة أو مرائحة جاز بيعه لبقاء عقد المضاربة بينهما فى الثوب بعد الصبغ لان المضارب فى البيع كالوكيل والوكالة بالبيع لا تبطل بالخلاف من طريق الفعل و برئ من ضمانه لا نه عاد الى الوفاق من بعدتصرفه على المضاربة ويقسم الثمن فى المساومة على قيمة الثوب وقيمة مازادالصبغ فيه فيكون حصة الصبغ للمضارب ويستوفى رب المال رأس ماله من حصة الثوب والباقى ربح بينهما على الشرط لان الصبغ عين مال قائم في الثوب للمضارب وقد تناوله البيم كالثوب فيقسم الثمن عليهما مخلافالقصارة وان كان باعه مرايحة قسم الثمن على مااشترى به المضارب وعلى أجر الصبغ بوم صبغ لان النمن في بيع المرابحة مبنى على النمن الاول فيقسم عليه وفي بيع المساومة بمقابلة الملك فيقسم على قدر الملك وان كان صبغه أسود فـكذلك الجواب عندهما لان السواد عندهما زيادة كالحمرة وعند أبي حنيفة السواد في الثوب نقصان فهو عنزلةالفتل والقصارة في أنه لاحصة للمضارب من الثمن ولا ضمان عليه لانه لم يخلط مال المضاربة عال متقوم له واذا اشترى المضارب المتاع بالف المضاربة وقبضه ولم ينقد الثمن حتى ضاعت فانه رجع على رب المال بالف أخرى فينقدها اياه لانه في الشراء كان عاملا لرب المال بامره فيرجع عليه بما لحقه من العهدة وهو في هذا كالوكيل اذا دفع اليه الثمن قبل الشراء وهلك في يده بمد الشراء فأنه يرجع على الموكل بعد الشراء لان الوكيل لايرجع الا مرة واحدة فان شراء الوكيل موجب الثمن عليه للبائم وله على الموكل فاذا رجع على الموكل بعد الشراء صار مقتضيا مااستوجبه دمنا عليــه وصار مضمونا عليــه بالقبض فاذا هلك مهلك من ضاله فاما المضارب اذا رجع على رب المال فما نقبضه يكون أمانة في بده لانه من رأس المال (ألا ترى) أن عند القسمة يرد على رب المال أولا جميع مااستوفى ثم يقاسمه الريح ومن شرط المضارية أن يكون رأس المال أمالة في بد المضارب فاذا هلك ثانيا كان هلاكه على رب المال فيرجع عليه مرة بعد أخرى حتى يصل النمن الى البائع ولا يبيع المتاع مرابحةالا

على ألف درهم لانه اشتراه بالف وما هلك في بده من رأس مال المضارية فلا يلحقه برأس المال فاذاباع المتاع أخذ رب المال رأس ماله ألني درهم لانه رجع ذلك الى المضارب بسبب عقد المضاربة فيكون جميع رأس ماله يرد عليه ثم الباقي ربح بينهما وكذلك لو كان اشــترى بالف جارية فلم يقبضها حتى ادعى المضارب آنه قد نقد البائع الثمن وجحد البائع ذلك وحلف فان المضارب يرجع على رب المال بالف أخرى فيدفعها الى البائم ويأخذ الجارية فتكون على المضاربة لأن هذه عهدة لحقته في عمل بأشره لرب المال واذا اقتسموا المضاربة أخذ رب المال رأس ماله ألغي درهم لما ذكرنا والمضارب في هــذا مخالف للوكيل فان الوكيــل بالشراء لو قال دفعت الالف الى البائم وجحد البائع غرمها الوكيــل من ماله فيدفعها الى البائع ويأخذ منه الجاربة فتسلم الى الآمر لان الوكيل قد أقر انه اقتضى دينه على الموكل بما قضى بهدين نفسه من مال الموكل فيسلمها الى الآمر واقرارهما ليس بحجة على البائع في قضاء الثمن لان ذلك دعوى منه عليه ولكنه حجة عليه في الاقتضاء لأن ذلك أقرار منه وبعد ماصارمقتضيا لابرجع على الموكل بشيء فاما المضارب يدفع الثمن الى البائع يكون قاضيا لامقتضيا لانه لو صار مقتضياً كان ضامنا ورأس المال أمانة في يده فاذا لم تصح دعواه في القضاء بجحود البائم بقى المقبوض كالهالك فى يده فيرجع على رب المال بالف أخرى (ألا ترى) أن الوكيل لو لم يدفع اليــه الثمن حتى اشترى ثم قبض الثمن فهلك في بده لم يرجع على الموكل مرة أخرى والمضارب في مثله برجع على رب المال ثانيا حتى بدفع النمن الى البائع ولو اشترى ثوبا بمشرة دراهم من مال المضاربة ثم باعه مرابحة فقال للمشترى أبيعك هـ ذا الثوب بربح الدرهم درهم فالتمن عشرون درهما لانه سمى عقابلة كل درهم من رأس المال درهما ربحا والالف واللام للجنس فيما يمكن استغراق الجنس فيه اذ لامعهود له فيه ليحمل على المعهو دفهذا وقوله بربح كل درهم درهما سواء وكذلك لو قال بربح كل درهم اثنين فالثمن ثلاثون درهما ولو قال بربح العشرة خمسة أو بربح الدرهم نصف درهم كان الثن خمسة عشر لانه سمي عقابلة كل درهم من رأس المال نصف درهم ربحا أو بمقابلة جميع رأس المال خمسة ربحا ولو قال أبياك ربيح العشرة خمسة عشر فالقياس أن يكون بخمسة وعشر من درهما لانه ضم الى رأس المال خمسة عشر درهما ربحا ولكنا نستحسن أن يكون البيع بخمسة عشر للعادة الظاهرة بين التجارفانهم يقولون بده يازده سود فروحبوانما يربدون به أن الخسة ربح والعشرة وأس

مال وكذلك لوقال بر بح المشرة أحد عشر أو قال بده يازده فالربح در هم و احد استحسانا لار مطلق اللفظ مجمول على معانى كلام الناس وما يتفاهمونه في مخاطباتهم وكذلك لو قال بربه عشرة أحــد عشر ونصف فالربح درهم ونصف أو قال أحــد عشر ودانق فالربـح درهم ودانق ولو قال بربح العشرة عشرة وخمسة أو خمسة وعشرة فالثمن خمسة وعشرون لالهعطف أحد المددين على الآخر في تسمية الربح وضم المدد الى رأس ماله وليس ببن التجارعادة في مثل هذا اللفظ فيجب حمل اللفظ على الحقيقة ويكونربحه العددين جميماوان كانالثوب انتقص عنده حتى صار يساوى ثلاثة دراهم ثمباعه بوضيعة الدرهم درهم كان الثمن خمسة دراهم لان بيع الوضيعة كبيع المرابحة فكما أنهذا اللفظ فى بيع المرابحة التضعيف على الثمن الاول فكذلك فى بيع الوضيعة يوجب التنصيف ولوكان وضيعة الدرهم درهمين كان الثمن عليه ثلاثة دراهم وثلثا لان هذا اللفظ في بيع المرابحة يوجب أن يكون الربح ضعف رأس المال ففي بيع الوضيعة نصف الثمن وأنما يكون ذلك أذا كان النقصان من العشرة ستة وثلاثين لأن في ييع المرابحة هذا اللفظ يوجب أن يكون الربح مثل نصف رأس المال ففي الوضيعة بوجب أن يكون النقصان مشل نصف الباقي في ذلك في أن يكون الباقي من الثمن سـتة وثلاثين والنقصان ثلاثة وثلثا وكذلك لو قال بوضيعة العشرة خمسة عشر اعتبارا للوضيعة بالمرامحة ولو اشترى المضارب عبدا وقبضه ثم باعه بجارية وقبضها ودفع العبد لم يكن له أن يبيع الجارية مرائحة على الثمن ولا تولية الا من الذي عملك العبدلان بيم المرابحة والتولية بيم عثل الثمن الاولوزيادة رمح مسمى في عقد المرابحة والعبد لا مثل له من جنسه فلو باعها مرامحة أو تولية من غير أن علك العبد لكان هذا بيعابقيمة العبد وطريق معرفة القيمة الحزر والظن دون الحقيقة فاما تمن علك العبد أنما يبيعها على العبد بعينه وهو قادر على تسليمه فانباعها تولية جاز وان باعها مرائحة بربح عشرة دراهم جاز ويأخـ فد العبد عشرة دراهم وان باعها مرائحة سريح عشرة أحمد عشر لم بجز لان همذا اللفظ يوجب أن يكون الربح من جنس رأس المال ورأس المال لامثل له من جنسه ليضم اليه مقــدار الربح من جنسه بخلاف مااذا كان اشــتراها عاله مثل من جنســه كالمـكيل والموزون فان هناك ببيمها مرابحة ممن شاء فسواء سمى مقدارا معلوما من الربح أو قال بربح عشرة أحدد عشر لانه لما اشترى عاله مثل من جنسه فهو والمشترى بالنقد سواء ولو كان الذي اشــتري العبد باعهمن رجل آخر أو

وهبه وسلمه ثم باعه المضارب الجارية مرائحة أو تولية كان باطلا لانه لم ببق العبد في ملكه فهو في هـذا الشراء كاجنبي آخر ولو باع المضارب الجارية من الموهوب/هبالغلام مرايحة أو نولية جاز ذلك لان عين النالام في ملكه وهو قادر على تسليمه فهو بمنزلة الواهب في المسئلة الأولى ولو باع المضارب الجارية من رجل لاعلك العبد بربيح عشرة دراهم على رأس المال فاجاز رب العبد البيع جاز لأنه باجازة رب العبد قدر المشترى على التسليم للعبد فنزل في ذلك منزلة المالك للعبد فان علمكه كان يقدر على التسليم وقد قدر على ذلك باجازة رب العبد والمانع من جواز هذا العقد عجزه عن تسليم العبد ثم الجارية تـكون للمشترى من المضارب ويأخذ المضارب الغلام ويأخذ من المشترى منه الجارية عشرة دراهم ويرجع مولى الغلام على المشترى بقيمة الغلام لان المشترى للجارية عامل لنفسه في شرائهافنفذ الشراء عليه ولم يتوقف على أجازة رب الغـــلام ولكنه استقرض منه الغلام ليـــدفعه في تمنها وهو بالاجازة صار مقرضاً منه واستقراض الحيوان وان كان فاســدا لـكنه مضمون بالقيمة عنــد تعذر كان في يد المضارب جارية من المضاربة فباعها بغلام وتقابضا ثم ان المضارب باع الغلام من صاحب الجارية بربح المشرة أحد عشر كان البيع فاسدا لان موجب هذا اللفظ أن يكون الربح من جنس رأس المال وايس للجارية مثل من جنسها ولو باع الغلام من رب الجارية بوضيعة العشرة أحد عشر كان البيع جائزا ويعطيه المشتري من الجارية عشرة أجزاء من أحد عشر جزأ لان موجب هذا اللفظ في الوضيعة نقصان جزء من أحــد عشر جزأ من عَنَ الْأُولُوقَدُ بِينَا ذَلِكُ فِي البيوعِ فَيَمَا اذَا كَانَ الْمُن عَشْرَةَ دَرَاهُمُ فَكَذَلِكُ هَنَا يَصِيرُ فِي التَقْدِيرِ بيمك هذا الغلام بربح عشرة دراهم كان جائزا ويأخذالجارية وعشرة دراهم لانماساه ربحا وضمه إلى الجارية دراهم معلومة ولو قال أبيعك توضيعة عشرة دراهم من رأس المال كان البيع باطلا لان موجب لفظ الوضيعة النقصان وأنما ينقص من ثمن الجارية مقدار عشرة دراهم منها وذلك لايعـرف الا بالتقويم والبيع بالوضيعة كالبيع مرابحـة في أنه اذا وقمت الجارية الى التقويم كان باطلاً لان طريق معرفة القيمة الحزر والظن * بوضحه انه يصير في التقدير كانه قال بمتك هـ فما الغلام بهذه الجارية الا مقدار عشرة دراهم منها وذلك باطل

وان كانت المضاربة بالف درهم بخية فاشترى بها عبدا ثم باعه بالكوفة مرابحة بربح مائة درهم فعلى المشترى ألف درهم بخية ومائة درهم غلة نقــد الكوفة ولو قال أبيمك بربـح عشرة أحد عشر كان النمن والربح كله بخية لان موجب هــذا اللفظ أن يكون الربـح من جنس ثمن الاول بصفته ليكون الربحجزأ منأحد عشر جزأ من جميع الثمن الثانى واللفظ الاول لايوجب ذلك وانما يوجب أن يكون الربح مائة درهم كا سمى فيه وتسمية مائة درهم في البيع مطلقاً ينصرف الى غلة الكوفة (ألا ترى) أنه لو قال أبيعك بربيح دينار كان لثمن ألف درهم مخية ودينارا من نقدالكوفة ولو كان باعه يوضيعة مائة درهم أو يوضيعة عشرة أحد عشر كانت الوضيمة من البخية لان الوضيمة لا تكون أبدا الا من الثمن الاول فان طرح بعض الثمن الاول باى لفظ ذكره لابد أن يكون المطروح جزأ من الثمن الاول والربح ليس من الثمن الاول فامذا افترقا واذا دفع مالا مضاربة الى رجل فاشترى به جارية وقبضها وباعها بغلام وتقابضا فزادت الجارية في بد المشترى أو ولدت ثم باع المضارب الغلام من رب الجارية بربح مائة درهم وهو لايملم بالولادة فان كانت الزيادة في البدن أخذ الجاريةومائة درهم لان الزيادة المنفصلة لاتعتبر في عقود المعاوضات (ألا ترى) أنه لو وجد بالجارية عيبا ردها مع الزيادة المنفصلة فكان وجود هذه الزيادة كمدمهاوان كانت ولدت فان شاءالمضارب أخذ الجارية ومائة درهم وان شاء نقض البيع ولا سبيل له على الولد لانه انما باع الفلام بالجارية والولد منفصل عنها عند هذا المقد فلا يدخل في البيع ولكن أن كانت الولادة نقصت الجارية فلا اشكال في ثبوت الخيار للمضارب لانه وجدها معيبة ولم يكن عالما بميبها وان لم يلف فيها نقصان الولادة فعلى رواية هـذا الكتاب الجواب كذلك فان الولادة في هـذه الجارية على رواية هذا الكتاب عيب لازم أبدا بخلاف رواية كتاب البيوع وقد بينا وجه الروايتين تمة والتولية في هذا كالمرابحة ومقصود بيان العرق بين هذا وبين الرد بالعيب أنه فسخ للمقد الاول فلو جاز بتي الولد ربحا للمشترى بغير ءوض وهو الربا بمينه فأما التولية أوالمرابحة فلاتوجب فسيخ العقدالاول فيمكن تصحيح ذلك في الجارية مع سلامة الولدللمشتري وان كانت المضاربة ألف درهم فاشــترى بها جارية وباعها بألف وخسمائة ثم اشتراها بألف باعها مرابحة على ألف درهم عندأبى بوسف ومحمد رحمهما الله وعند أبى حنيفة رحمه اللهعلى خمسائة وقد بينا هـ ذا في البيوع أن من أصل أبي حنيفة ضم أحد العـقدين الى الآخر

واعتبار الحاصل مما بقي من ضمانه فانما ببيعه مرايحة على ذلك وذلك خمسمائية هنا ولو كان باعها بألف درهم وكرحنطة وسط أو بالف درهم ودينار ثم اشتراها بالف لم يبعها مرابحة عندأ بي حنيفة لانه ايما يبيمها مرابحة على حاصل ما بقي في ضمانه ولا يمرف ذلك الا بالحزر والظن لانه غرم فيها مرتين ألف درهم ورجع اليه ألف وكر حنطة أو ألف دينار فلا بد من طرح ذلك من الالفين وطرح الحنطة والدينار من الدراهم يكون باعتبار القيمة وطريق معرفتهاالحزر والظن ولوكان باعها بمائة دينار وقيمتها أكثر من ألف درهم نماشتراها بألف درهم لم يبعها مرابحة في قياس قول أبي حنيفة لان الدراهم والدنانير في الصورة جنسان وفي المهني كجنس واحد (ألا ترى) أن فى شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن جعل الدراهم والدنانير كجنس واحد للاحتياط وفي بيم المرائحة كذلك واذا كانا كجنس واحد فلا مد من طرح مائة دينار من الالفين التي غرمها في عمهـا مرتين ولا طريق لذلك الا باعتبار القيمة فلهذا لا يبيمها مرابحة عنده ولو كان المضارب باع الجارية بشيُّ من المكيل أو الموزون أو بعرض قيمته أكثر من ألف درهم ثم اشتراها بألف درهم فله أن يبيعها مرابحة على الالف لان ماعاد اليه ليس من جنس ما غرم فيها حقيقة وحكما وضم بمض العقود الى البعض كما لا يكون عند اختلاف جنس النقود بان يكون أحد المقدىن هبة فكذلك لا يكون عند اختلاف الجنس فيما غرم فيه وفيما عاد اليه وهذا عمزلة شراء ماباع باقل مما باع قبل نقد الثمن فاله لو اشتراه بكر حنطة قيمته أقل مماباعه به قبل قبض الثمن كان جائزا بخلاف النقود فهذا مثله والله أعلم

و باب *المضارب ببيع المال ثم يشتريه لنفسه باقل من ذلك كالله

(قال رضى الله عنه) قد بينا فى البيوع أن من باع أو بيع له فليس له أن يشترى المبيع باقل من الثمن الاول قبل قبض الثمن اذا لم يتعيب المبيع عند المشترى فعلى ذلك الاصل بنى الباب قال ادا اشترى المضارب بالف المضاربة جارية وقبضها ثم باعها بالف درهم فلم ينقد ثمنها حتى اشتراها لنفسه بخمسمائة لم يجز لانه هو البائع لها والبائع لغيره كالبائع لنفسه فى حق قبض الثمن فكذلك فى المنع من الشراء باقل قبل قبض النمن وكذلك لو اشتراها رب المال لنفسه بخمسمائة لم يجز لان المضارب باعها له (ألا ترى) اله يرجع عليه عالحقه من المهدة فكأنه

باعها ننفسه وكذلك لو كانت قيمتها ألني درهم يوم اشتراها المضارب وانما أورد هذا لان المضارب في مقدار حصته من الربح مبيعها لنفسه لالرب المال فكان منبغي أن يصح شراء رب المال في ذلك الربح لانه ماباعه ولا بيع له ولكمه قال حق المضارب تبع لحق ربالمال لايظهر قبل وصول رأس المال الي رب المال فبيمه في جميعها كان لرب المال حكما(ألا ترى) انه لو استوفى من المشترى ألفا من الثمن وتوى عليــه ألف كان المقبوض كله لرب المال من رأس ماله فبــه تبين أن بيمه في جميعها وقع لرب المال وكذلك لو كان المضارب باعها بالفين وقبض التمن الا درهما ثم اشتراها المضارب لنفسه أو اشتراها رب المال لنفسه باقل من العمن الاول لم بجز لان المنع من الشراء باقل من الممن الاول حكم ثبت لعدم قبض التمن فيبقي مابقي شئ من التمن غير مقبوض كحق الحبس للبائع في المبيع وكدلك لو اشتراها أحدهما بدنانير قيمتها أقل من الثمر الاول لان الدراهم والدنانير في هذا الحير كجنس واحد استحسانا وقد بيناه في البيوع وكدلك لو اشتراها ابن أحدهما أو أبوه أو عبــده أو مكاتبــه في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قولها شراء هؤلاء جائز الاالمكاتب والعبيد وقد بيناهدا في البيوع ولو وكل المضارب ابنــه بشرائها أو ابن رب المال لم يجز الشراء في قول أبي حنيفة للوكيل وللموكل لان هذا الوكيل لا عملك شراءها لنفســه مهذا الثمن فلا يملك شراءها لغيره أيضا كالمسلم في الخمر تخلاف ما ادا وكل أجنبيا فان الاجنبي علك شراءها لنفسه باقل من اليمن الاول فيصح منه شراؤها للمضارب أيضا بناء على أصل أبى حنيفة فى المسلم يوكل ذميا بشراء الخمر وقد بينافي البيوع الفرق بين شراء الوكيل للبائع وبين شراء ابن الآمر لنفسه على أصل أبي حنيفة رحمه الله ولو وكل المضارب رب المال أن يشتريها له أو وكل رب المال المضارب بذلك لم بجز لان كل واحد منهما لاعلك شراءها لنفسه واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة على أن يشتري بها من الهروي خاصة والريح مذبهما نصفان وما يشتري بها من النسائي فالريح كله لربالمال وما يشــترى بها من الزطى الربح كله للمضارب فهو على ماسمي لآنه فوض الى رأيه ثلاثة أنواع من العمل اما العمل على طريق المضاربة أو على سبيل البضاعة أو على سبيل القرض لنفسه وكل ذلك معلوم عند مباشرته العمل والجهالة عند المقد لا تفضي الى تمكن المنازعة بينهما فيصم فان كان اشترى الهروي فهو على المضاربة كما اشترطا وان كان اشترى بهاالنسائي فهو بضاعة في يده والربح لرب المال والوضيعة عليه فان كان اشترى بها الزطية فالمال

قرض عليه والربحله والوضيعة عليه واذا اشترى المضارب بمال المضاربة جاريتين تساوى كل واحدة منهما ألف درهم ثم باع احداهما بالف والاخرى بالفين وقبضهما المشـترى ثم لقيه المضارب وقال زدنى في عُنها فزاده مائة درهم وقبضها المضارب ثم وجد المشـترى باحد هما عيبا ردها ثمنها ونصف المائةلان الزيادة أضيفت الهما والتزمها المشترى بمقابلها فيتوزع على قيمتهما كاصل الثمن إذا سمي عقابلهما جملة وقيمتهما سواء فانقسمت الزيادة عليهما نصفين ولو كانالشتري طعن فيهما بعيب فصالحه المضارب على ان حط من النمن ماعة درهم ثم وجد المشترى بمد ذلك بالذي اشتراها بالف درهم عيبا ردها بالف غير الاتة والاثين والث لانه حط المائة من التمنين فيقسم على قدر الثمنين ثلثاه من عن التي باعها بالفين وثلثه من عن التي باعها بالم وثلث المائمة ثلاثة وثلاثون وثلث فلهذا ينتقصمن عنها وهوألف هدا المقدار وهذا لما قدمنافي الباب الاول أن الحط من التمن والزيادة ليست من اليمن أعا هي مال التزمه المشتري عِقابلة الجاريتين فهو كالمال الذي اشترى به الجاريتين ولو كان المضارب اشـترى الجارتين من المشترى برمح مائة درهم على ما باعهما به تم وجد باحداهما عيبا ردها بثمنها وحصتها من الريح اذا قسمت على الثمنين لما بينا أن الثمن في بيـع المرابحـة مبنى على الثمن الاول أصله وربحه ولو كان المشترى اشترى احدى الجارتين بالف والاخرى بالفين ثم أراد أن سيعهما مرايحة على ثلاثة آلاف درهم فله ذلك لان حاصل ما غرم في تمنيهما ثلاثة آلاف درهم وان باع كل واحدة منهما على حسدة مرايحة على ثمنها جاز عند أبى حنيفة وأبى يوسف وقد بينا هذا في البيوع فان زاد في عنهما مائة درهم وأراد أن سيمهما مرايحة باعهما جميما على ثلاثة آلاف درهم ومائة درهم لانه تيقن عقدار ما غرم في عنهما فيبيمهما على ذلك مرايحة وان أراد أن يبيع احداهما مرابحة على حدة لم يكن له ذلك لان المائة الزائدة الما تقسم على قيمتها وطرقة معرفة القيمة الحزر والظن وذلك يمنعه من بيع المرابحة كما لوكان اشتراهما بثمن واحد له أن ببيمهما جميعا مرابحة على النمن وليساله بيع احداهما مرابحة على حصتها من التمن والله أعلم

- ﴿ باب عمل رب المال مع المضارب ﴾

(قال رضى الله) واذا وقعت المضاربة على أن يعمل رب المال مع المضارب فالمضاربة فالمضاربة فالمضاربة لان من شرط صحتها التخلية بين المضارب وبين رب المال وهذا الشرط بعدم التخلية

وانما قلنا ذلك لان من حكم المضاربة أن يكون رأس المال أمانة في يد المضارب ولا يتحقق ذلك الابان يخلى رب المال بينه وبين المال كالوديمة واذا اشترط عمل نفسه ممه تنعدم هذه التخلية لأن المال في أبديهما يعملان فيه «يوضحه أن المضاربة فارقت الشركة في الاسم فيندخي أن تفارقها في الحكم وشرط العمل عليهما من حكم الشركة فلو جوز نا ذلك في المضاربة الاسم فائدة واذا أخرج الرجــل من ماله ألف درهم وقال لرجل اعمل بهذه مضاربة فاشتر بها وبع على أن مارزق الله تعالى في ذلك من شيُّ فهو بيننانصفان ولم يدفع اليه المال مضاربة فالمضاربة فاسدة لان المال غيير مدفوع الى المضارب وقد بينا أن من شرط المضاربة دفع المال الى المضارب ليكون أمانة في يده فبقي هذا استئجاراً على البيع والشراء باجرة مجهولة فاذا تصرف كان الربح كله لربالمال والوضيعة عليه وللمامل أجر مثله فيما عمل ولودفع المال اليه على أن يعمل به المضارب وعبد رب المال على أن لرب المال نصف الريح وللمضارب والعبد نصف الربح فهذه مضاربة جائزة والربح على ما اشترطا سواء كان على العبد دين أولم يكن لان عبد رب المال في حكم المضاربة كعبد أجنبي اخر (ألا ترى) أن لرب المال أن بدفع ماله اليه مضاربة فما هو شرط المضاربة يوجد مع اشتراط عمل رب المال وهو التخلية بين المضارب والمال مخلاف شرط عمل رب المال فانه لا يدفع المال الى نفسه مضارية وهذا لان للعبد بدا معتبرة في كسبه وليست يده بيد رب المال فيتحقق خروج المال من يدرب المال مع اشتراط عمل عبده وادا ثبت هــذا في عبده فهو في مكاتبــه وأبنه وأبيه أظهر ولو اشترط أن يعمل معه شريك مفاوض لرب المال فالمضاربة فاسدة لان المفاوضين فما بينهما من المال كشخص واحد فكل واحد منهما انما يستحق الربح الحاصل بعمل المضارب بملكه رأس المال فاشتراط عمل شريكه كاشتراط عمل نفسه لان مهذا الشرط تبقي المرايحة لمالك المال مع المضارب في اليد فتنعدم به التخلية وأن كان شركة عنان فأن كان المال من شركتهما فالمضاربة فاسدة لان كل واحد منهما يستحق الربح بملكه بعض رأس المال وان لم يكن من شركتهما فهي مضارية جائزة لان ما ايس من شركتهما ينزل كل واحــد منهما من صاحبه منزلة الاجنبي (ألا ترى)أن لاحدهماأن يدفع الى صاحبه مالا من غير شركتهما مضاربة واذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة الى رجل على أن يعـمل معه الاب بالمال

على أن للمضارب ثلث الريح وللابن ثلثه واللب ثلثه جاز على مااشتر طا وكدلك ألوصي لان الإبأو الوصى لو أخذ مال الصيء مضاربة ليعمل فيه بنصف الربح جاز كمالو دفعه الى أجنبي مضاربة وكل مال بجوز أن يكون الانسان فيه مضاربا وحده بجوز أن يكون مضاربا فيــه مع غيره وهذا لأنهما يستحقان الريح بالعمل لاعلك المال فكانا في ذلك كاجنبي آخر وماهو شرط المضاربة وهوكون المال أمانة في بدالمضارب لا تنعدم مهذا لان بدهما بعد هذا الشرط بد المضارب على المال كيــد المضارب الآخر ولو كان الاب اشــترط عمل الابن مع المضارب كانت المضاربة فاسدة لان الابن لابجوز أن يكون مضاربا بالعمل في مال نفسه ولانه يستحق الربح علك المال سواء كان الدافع هو أو أباه أو وصيه ولو كان الدافع هو بعد بلوغه أو أباه أو وصيه وشرط عمل نفســه مع المضارب بطلت المضاربة فكمذلك أبوه أو وصيه ثم أجر مشل المضارب في عمله على الاب أو الوصى يؤديان ذلك من مال الابن لانه أُجِير في العمل فاعا يطالب بالاجر من استأجره والاب استأجره للعمل للابن فيؤدى أجره من مال الابن واذا دفع الى رجل ما لا مضاربة بالنصف فرده المضارب على ربالمال وأمره أن يشــترى به ويبيـع على المضاربة ففعل رب المال ذلك فربح ولم يل المضاربشيأ من العمل فهذه مضاربة جائزة لان رب المال معين للمضارب في اقامة العمل والمال في يده على سبيل البضاعة في حق المضارب ولو أبضعه غيره كان الربح بينهما على الشرطُ فـكذلك اذا أبضمه رب المال وعلى قول زفر رحمه الله رده المال على رب المال نقض منه للمضاربة لان رأس المال في المضاربة من جانب العامل عمله ورب المال لايجوز أن يكون عاملاً في مال نفسه لغيره فكان ذلك عنزلة نقض المضاربة ولكنا نقول منافع رب المال لم يتناولها عقد المضاربة كمنافع أجنى آخر فكمايجوز اقامة عملأجنبي آخرمقام عمل المضاربمااستعان بهبعدفكذلك تجوز اقامة عمل رب المال من منزل المضارب بغير أمره فاشترى به وباع ورم فقد انتقضت المضاربة والربح كله لرب المال لان عمله هنا لايمكن أن يجمل كعمل المضارب فانهمااستمان به (ألا ترى) انه لو فعل ذلك أجنبي آخر كان غاصبا عاملا لنفسه ضامنا لربالمال فاذا فعل ربالمال ذلك كان عاملا لنفسه أيضا فانتقضت المضاربة لفوات العمل حقيقة وحكما مخلاف الاول على ما بينا واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها المضارب جارية وقبضها وأخذهاربالمال وباعها بفير أمر المضارب فربح فيها جاز بيعه والربح على مااشترطا

ولا يكون بيعه الجارية نقضاللمضارية أما جواز البيع فلانه مالك للجارية قادر على تسليمها تم قد بينا أنه بعد ماصار المال عروضا لاعلك ربالمال نقض المضاربة ومنع المضارب من التصرف فلا يكون بيعه نقضًا للمضاربة أيضًا بل يكون نظرًا منه للمضارب ولنفسه فرعًا مخاف أن يفوته هذا المشترى لو انتظر حضور المضارب فاعانه في بيمها مخلاف الاول فان المال مادام نقدا في مده فهو متمكن من نقض المضاربة فيجعل اقدامه على الشراء نقضا للمضاربة بوضح الفرق أن استحقاق المضارب الربح باعتبار ضمانه النمن بالشراء في ذمته فان ربح مالم يضمن منهى عنه ولهذا لم بجز المضاربة بالعروض فاذا كان المضارب هو المشترى فقد تأكد مه سبب استجقاقه لحصة من الربح اذا ظهر فلا يبطل ذلك بيع رب المال الجارية فاما قبل الشراء فر بَمَا كَدْ سَبِّ بُبُوتَ الْحَقَ للمَصَارِبِ فِي الربِحِ اذَا ظَهْرَ وَلا يُثبِتَ ذَلْكَ بِشُرَاءَ رب المال فا باع رب المال الجارية بااني درهم ثم اشــترى بالفين جارية أخرى فباعها بأربعه آلاف درهم ضمن رب المال للمضارب خمسمائة درهم حصته من الربيح على الجارية الأولى ولا حتى له و ثمن الجارية الاخيرة لان سيم الجارية الأولى صار المال نقدا في بد رب المال فهو عنزلة ما لو كان نقدا قبل شراء المضارب الجارية بالمال وقد بينا هناك أن عمل رب المال في المال يكون لنفسه ويكون نقضا للمضاربةاذا عمل بغير أمر المضارب فهنا أيضا شراء الجارية الاخيرة بغير أمره لنفسه وقد نقد تمنها حصة المضارب من الربح وهو خسمائة فيضمن له ذلك القدر وثمن الجارية الاخيرة كلما له لانه عمل لنفسه في ماله في شرائهاو بيعها ولو كان المضارب دفع الجارية الى رب المال وأمره أن يبيمها ويشترى غنها ويبيع على المضاربة جاز ماصنع على المضاربة وما ضاع في يد رب المال من ذلك ضاع من الربيح لا به فيــه عَمْرُلَة أَجِنْبِي آخر اســتعان به المضارب في العمل فكما أن الاجنى اذا استمان مالمضارب يكون أمينا في المال وما يهلك في بده بجمل كالهالك في بد المضارب فكذلك رب المال ولو كان رب المال أخذ الجارية يغير أمر المضارب فباعها بغلام أو عرض أو شئ من المكيل والموزون يساوى ألف درهم وقبضها وباعها باربعة آلاف درهم فدلك كله على المضارب لان رب المال لا يمكن من نقض المضاربة ما دام المال عروضا (ألا ترى) أنه لو نهي المضارب عن التصرف لا يعمل نهيه وان حوله المضارب من عرض الى عرض لم يصر المال نقدا فكذلك لا تنتقض المضارية تتحويل رب المال من عرضالي عرض بغير أمر المضارب ولكنه فيما يباشر من التصرف عنزلة الاجنى يعقد

للمضارب فجميع ما يحصل يكون على المضاربة ولوكان رب المال باع الجارية الاولى بمائتي دينار ثم اشترى به اجارية اخرى كان هذا عنزلة بيعه لها بالدراهم والجارية الاخرى لهدون المضارب لان الدراهم والدنانير في حكم المضاربة كجنس واحد (ألا ترى) أنه بعد مانهي المضارب عن التصرف لو صار المال في يده دنانير عمل نمي رب المال حتى لا علك أن يشتري مها عرضا عنزلة مالو صار المال في مده دراهم فكذلك هنا لما صار المال في يد رب المال دنانير انتقضت المضارية بمنزلة مالو صار دراهم فكان هو في شراء الجارية الاخيرة عاملا لنفسه والذي قلنا ان تأكيد السبب في حق المضارب بضمان الثمن بالشراء وذلك ينعدم في شراء رب المال بالدَّما نير كما ينمدم في شرائه بالدراهم بخلاف العروض وفي بيم المقابضة واحد من المتماقدين لا يلتزم الا تسليم العين التي من جهته سواء كان المضارب هو المباشر لهذا العقد أورب المال فالتزام تسليم العيين يكون بصفة واحدة فلهذا كان العرض المشترى عقابلة الدرض على المضارب ولولم يشتر بالدمانير جارية ولكنه اشترى مها ثلاثة آلاف درهم كانت على المضارية يستوفى رب المال منها رأس ماله والباقي مذهما على الشرطلانه في هذا التصرف خاصة معين للمضارب (ألا ترى) أنه بعد مانهاه عن التصرف أو مات رب المال وبطلت المضاربة عوته علك المضارب هـ ذا التصرف ليحصل مه جنس رأس المال فكذلك رب المال يكون معينا للمضارب في هـذا التصرف والحاصل أن كل تصرف صار مستحقاً للمضارب على وجه لاعلك رب المال منعه منه فرب المال في ذلك يكون ممينا لهسواء باشره بأمره أو يغير أمره وكل تصرف عمكن رب المال أن عنم المضارب منه فهو في ذلك التصرف بغيراً من المضارب عامل لنفسه الا أن يكون بأمر المضارب فينئذ يكون معينا له واذا دفع العبد المأذون الى رجل مالا مضارَبة فهو جائز لان هذا من صنيع التجار وهو منفك الحجر عنه فيا هو من صنيع التجار فان اشترط أن يعمل مولاه معه على أن للعبد نصف الربح وللمضارب ربعه وللمولى ربعـ ولا دين على العبد فالمضاربة فاسدة لان المولى يستحق الربح هنا علك المال فلا مجوز اشتراط عمله فيه وان كان الدافع عبده ولانه لابجوز أن يكونهو مضاربا لعبده في عمله في المالهنا لو دفعه اليه وحده فلهذا كان اشتراط عمله مفسدا للعقد وان كان عليه دين جازعلي ما شترطوا لان عند أبي حنيفة رحمه الله المولي لا علك كسب عبده المديون فهو انما يستحق الربح بعمله هنا لابملك المال كأجنبي آخر وعنــدهما وان كان هو بملك كسب عبــده الا أن حق

الغرماء في كسبه مقدم على حتى المولي و مجوز أن يكون المولي مضارنا وحده في هذا المال لاعتبار حق الغرماء فكدلك بجوز اشتراط عمله مع المضارب ويكونان كالمصاربين في هذا المال ولوكان العبد اشترط عمل نفسه مع المضارب ولا دين عليه فالمصاربة فاسدة لان العبد متصرف لنفسه محكمانفكاك الحجر عنه فهو كالمالك في هذا المال و بده فيه يد نفسه فاشتراط عمله بعد التخلية بين المضارب والمال فلهذا فسدت المضاربة وللمضارب أجر مثل عمله على العبد لانه هو الذي استأجره للعمل ولو كان الدافع مكاتبا واشترط أن يعــمل مولاه مع المضارب جاز لان المولى من كسب مكاتبه أبعد منه من كسب العبد المدنون وهو بجوز أن فسدت المضاربة لان المال صار مملوكا للمولي وصار نحيث يستحق رمحه علىكمه المال وقد بينا أن الفساد الطارئ بعد العقد قبل حصول المقصود به كالمقترن بالعقد فلهذا فسدت المضاربة فان اشتريا بمد ذلك وباعا ورمحا فالربح كله لرب المال والاجر للمضارب في عمله لان رب المال لم يستأجره للعمل والمكاتب بالعجز صارعبدا محجورا عليه واستئجار العبد المحجورعليه غير العمل في مال مولاه باطل واستئجار المكاتب لو كان صحيحا في حال الكتابة ببطل بعجزه فكيف شبت حكم الاستئجار بعد عجزه موجبا للاجر عليه ولوكانا اشتريا بالمال جاربة ثم عجز المكانب فباعا الجارية بغلام ثم باعا الغلام بأربعة آلاف درهم فان المولى يستوفى منها رأس ماله وما بقي فهو بينهما على مااشترطا لان عجز المكاتب هنا عنزلة موته أو عنزلة موت الحر والموت لاسطل المضاربة ما دام المال عروضا وأنما سطل اذا صار المال نقدا فهنا كذلك ولو دفع مالا الى رجل مضاربة بالنصف وأمره أن يعمل فيــه رأيه فدفعه المضارب الى رجل آخر مضاربة على أن يعمل المضارب الأول معه وللمضارب الآخر ربع الربح وللأول ربعه ولربالمال نصفه فالمضاربة فاسدة لان المضارب الاول في عمله في المال عنزلة المالك فاشتراط عمله يعدم التخلية بين المال وبين المضارب الآخر وذلك شرط صحة المضاربة الثانية والدليل عليه أن المضارب لا يعاقد نفسه في هذا المال عقد المضاربةوحده فكذلك لا يعاقد غيره على شرط عمله معه فانعملا فللآخر أجر مثله لانه أوفى عمله بمقد فاسد والربح بين الاول ورب المال على شرطهما والوضيعة على رب المال لان المضارب الآخر أجير للاول اجارة فاسدة ولو استأجره اجارة صحيحة للعمل في المالكان يعطى أجره من المال والربح بين المضاربورب المال على الشرط فكذلك هذا فان دفعه المضارب الأول الى رب المال مضاربة بالثلث فعمل به فربح أو وضع فأنه يقدم على شرط المضاربة الاولى والمضاربة الاخيرة باطلة والمال فى يد رب المال عنزلة البضاعة وعلى قول زفر رحمه الله الثانية تنقض الاولى والربح كله لرب المال وعندنا رب المال فى الممل معين للمضارب لان المضارب قد استمان به فيكون عمله كحمل المضارب والربح بنتهما على الشرط ولا تصح المضاربة الاخيرة لان رب المال مالك للمال يستحق الربح باعتبار ملكه فلا مجوزان يكون مضاربا فيه لان المضارب من يستحق الربح بعمله لا مملكه المال أن يشترى له ويبيع بعشرة دراهم فى الشهر فاشترى له فرمح أو وضع كان ماصنع من ذلك جائزا على المضارب ولا أجر له لانه عامل فى مال نفسه فلا يستوجب على عمله أجرا بالشرط وبه تبين الفرق بينه و بين الاجنبي ولو دفعه المضارب الى رجل مضاربة بالربع على أن يممل هو ورب المال فهملا فالمضاربة الثانية فاسدة لان رب المال يستحق الربح على أن يممل هو ورب المال فهملا فالمضاربة الثانية فاسدة لان رب المال يستحق الربح على مال تعلم بعدم التخلية فاذا على مالشترطا واللة أعلم

- ﴿ بَابِ الْاخْتَلَافَ بِينَ الْمُضَارِبِ وَرَبِ الْمَالَ ﴿ وَمِ

(قال رضى الله عنه) واذا قال المضارب بعد حصول الرئح شرطت لى نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثاث الربح فالقول قول رب المال مع عينه لان الربح عاملك رب المال وانما يستحقه المضارب بالشرط فهو يدعى الزيادة فيما شرط له ورب المال مذكر فالقول قوله مع عينه وان أقاما البينة فالبينة بينة المضارب لاثباته الزيادة في حقه ببينة وان قال رب المال لم أشترط لك الربح أو قال اشترطت لك مائة درهم من الربح وقال المضارب شرطت لي نصف الربح فالقول قول رب المال لا نكاره استحقاق شي من ربح ماله عليه ولامضارب أجر مثله فيما عمل أما في قوله شرطت لك مائة درهم فظاهر فالمضاربة بهذا الشرط تصير اجارة فاسدة وكذلك في قوله لم أشترط ربحا لانهما اتفقا على أن الدفع اليه كان الشرط تصير اجارة فاسدة وكذلك في قوله لم أشترط ربحا لانهما اتفقا على أن الدفع اليه كان بطوري المضاربة فاذا لم بين نصيب المضارب كانت اجارة فاسدة وقد وفي العمل فاستحق

أجو المشل ولو قال المضارب شرطت لى ثلث الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الريح وزيادة عشرة دراهم فالقول قول المضارب لانهما تصادقا على أنه شرط له ثلث الريح ثم أقر ربالمال بزيادة على ذلك لا يستحقها المضارب بل ليفسد العقد مها وسبطل استحقاق المضارب فهو متمنت في هذا فلاتقبل قوله وبجمل الفول قول من مدعى جواز المقد لان الاصل في المقود الصحة وان أقاما البينة فالبينة مينة رب المال لامه شبت مبينته زيادة الشرط المفســـد للمقد فهو كما لو أثبت أحــد المتعاقدين خيــارا أو أجــــلا مجهو لا سبنــة ولو قال رب المال شرطت لك ثلث الريح الامائة وقال المضارب شرطت ثلث الربح فالقول قول رب المال لان المضارب يدعى عليــه زيادة فان الكلام المقيد بالاستثناء يكون عبارة عما وراء المستثنى **المضارب يدعى أن المشروط له ثلث كامل ورب المال يذكر ذلك والقول قول المذكر لانه** غير متعنت في ذلك والبينة في هـــذا الفصل بينة المضارب لآنباته الزيادة في حقه بالبينة ولو وضع في المال فقال رب المال شرطت لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم أو دفعته الى مضاربة ولم تشعيترط لي شيأ فلي أجر المثمل فالقول قول رب المال لان المضارب يدعى لنفسه دينا في ذمته وهو أجر المثل ورب المال ينكر ذلك فالقول قوله فان أقام رب المال البينة أنه شرط له ثلث الربح وأقام المضارب البينة أنه لم يشترط له شيأفالبينة بينة رب المال لانها قامت لانبات شرط نصف الربح وبينة المضارب قامت على نفي الشرط والشهادة على النغي لاتقبل فلهذا كانت البينة بينة ربالمال والقول قوله وأنكان أقام المضارب البينة أنه شرط له ربح مائة درهم وأقام رب المال البينة انه شرط له نصف الربح فالبينة بينة المضارب لان البينتين استوتا في اثبات الشرط فرجحت مينة المضارب لأنها تثبت دينا مضمونًا في ذمة رب المال ولان المضارب هو المحتاج الى البينة وذكر نظير هذه المسئلة في المزارعة أن رب الارض والبذر اذا قال للعامل شرطت لك نصف الخارج وقال العامل شرطت لي مائة أقفزة من الخارج ولم يحصل الخارج وأقاما البينة فالبينة بينة رب الارض والبذر وأكثر مشايخنا رحمهم الله قالوا جوابه في كل واحد من الفصلين جواب في الفصل الآخر وفي المسئلتين روايتان. وجه هذه الرواية ماذكرنا ووجه رواية المزارعة أن رب المال يثبت صحة المقد فترجح بينته لذلك وأصح الجوابين ماذكرهنا قال الشيخ الامام الاجل رحمه الله والاصح عندى الفرق بين المضاربة والمزارعة لأن عقد المزارعة يتعلق بهااللزوم (ألاثري)

آنه ليس للعامل أن عتنع من أقامة العمل فترجح فيه البينة المثبتـة لصحة العقد لمـا فها | من الالزام وأما الضاربة فلا تكون لازمة فان للمضارب أن يمتنع من العمــل ويفســخ المقد متى شاء فترجح هنا البينــة التي فيها الزام وهي الثبتــة للدىن في ذمة رب المال واذا ادعى المضارب أنه شرط له نصف الربح أو شرط له مائة درهم وقال رب المال أنما دفعت اليك المال بضاعة لتشـترى به وتبيع فالقول قول رب المال لان المضارب بدعي استحقاق جزء من ربح ماله أو استحقاق الاجر دينا في ذمته ورب المال شكر ذلك بانكاره سببه فالقول قوله والبينة في هذا الفصل بينة الضارب لأنها نثبت حتمه على رب المال وبينة رب المال تنفى ذلك ولو كانت المضاربة بالنصف فجاء المضارب بالني درهم فقال رب المال دفعت اليك الفين وقال المضارب دفعت الى ألف درهم وربحت ألف درهم فالقول قول المضارب في قول أبى حنيفة الآخر وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهم الله وفى قوله الاول القول قول رب المال وهو قول زُفر رحمه الله . وجه قوله الاول ان المضارب أقر أن جميم مافي مدهمال المضاربة والاصل في مال المضاربة حتى رب المال فاذا ادعى بعد ذلك استحقاق بعض المال لنفسه لانقبل قوله ألا محجة والقول قول رب المال لا نكاره كمافي مسئلة البضاعة بخلاف مااذا قال المضارب ألف من الالفين خلطته لى عال المضاربة وقد كان قال له اعمل فيه برأبك لان هناك لم قرأن جميع ما في يده مال المضاربة والاصل أن القول قول المرء فما في يده من المال مخلاف مالو ادعى رب المال رأس المال أكرتر مماجاء به المضارب وأنه قد استهلك بعضه فان هناك هو مدعى دينا على المضارب والمضارب شكر والقول قول المذكر وجه قوله الآخر أن الاختلاف بينهما في مقدارالمقبوض من رأس المال والقابض هو المضارب فيكون القول قوله في مقدار المقبوض لانرب المال مدعى زيادة فما أعطاه وهو منكر لانه لوأنكر أصل القبض كانالقول قوله فكذلك اذا أنكر زيادة القبض. يوضحه أن المال في مده فالقول قوله في بيان جهة حصوله في مدمكما لو قال ألف من المال لي خلطته عال المضاربة فان اختلفا مع ذلك فما شرط له من الربح فقال رب المال شرطت لك الثلث وقال المضارب شرطت لى النصف فالقول قول المضارب في رأس المال والقول قول رب المال فما شرط له من الربح لان المضارب بدعى الزيادة فما شرط له ورب المال يذكر ولو أنكر أصل الشرط بان قال كان المال في يدى بضاعة فالقول قوله فكذلك اذا أنكر الزيادة فيما شرط له وان أقاما البينة فالبينة بينة رب المال في مقدار ماسلم اليه من رأس المال ويأخذ الالفين برأس ماله لانه أثبت زيادة فيما دفعه اليـ وان كان المال ثلاثة آلاف كانت البينـة بينة المضارب فيما ادعي من الربح حتى ان الالف الفاضلة عن الالفين بينهما نصفان لان المضارب يثبت سينته زيادة في حصته من الربح واذا دفع الرجل الى رجلين مالا مضاربة بالنصف فجاء بثلاثة آلاف درهم فقال رب المال كان رأس مالى ألفين والربح ألف وصدة. أحــد المضاربين وقال الآخر كان رأس المال ألفا والربح ألني درهم فان رب المال يأخذ ألف درهم من رأس ماله من يد المضاربين لانهما الفقاعلي ذلك القدر من رأس ماله ويبتي في يدكل واحد منهما ألف درهم فيأخذ رب المال خسمائة من الذي صدقه لانه يقر أنه قد بقي من رأس ماله ألف نصفه في يده ونصفه خسمائة محساب رأس ماله لان حق رب المال في الربح ضعف حق المصدق فيقسمان الحاصل مِن الربح في أيديهما على أصـل حقهما أثلاثًا ويقاسم الآخر خسمائة مما في بده اثلاثا لان رب المال يزعمأن هذه الخسمائة من رأس ماله أيضا ومن في بده ينكر ويقول هو ربح وحق رب المال فيه ضمف حتى لان حتى رب المال في نصف الربح وحتى كل واحد من المضاربين فى ربع الربح فلهذا يقاسمه خسمائة أثلاثا ثلثها لرب المال يأخـــذها بحساب رأس ماله بزعمه فيجتمع في يده ألف وثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ثم يقتسمون الالف الباقية ربحا بينهم أرباعا فيصيرفي يدرب المال خسماعة من الربح وفي يد الذي صدقه مائمتان وخمسون فيجمع ذلك فيأخذ منه رب المال مابتي من رأس ماله على ماتصادقا عليه لان الربح لايكون الا بعد وصول جميع رأس المال الى رب الملل وقد بقي من رأس المال بزعمهما مائة وستة وستون وثلثا درهم فيأخــذ رب المال ذلك والباقى من الربح بينهما أثلاثالان حق رب المال في الربح ضعف حق المصدق فيقسمان الحاصل من الربح في أيديهما على أصل حقهما اثلاثا والمكذب نزعمهما استوفى أكثر من حقه فتجعل تلك الزيادة في حقهما كالتاوى وقد طمن عيسي بن أبان رحمه الله في فصل من جواب هذه المسئلة وهو قوله ان الحمسمائة مما في د المكذب تقسم بين رب المال وبين المكذب أثلاثًا وقال الصحيح أنه ليس لرب المال الا نصفها لان المنكر يزعم أن الالف الباقية مقدومة بينهم ارباعا نصفها لرب المال وربعها للمصدق وربمها لي فالمصدق أقر بحصته لرب المال من هذه الالف فيصير لرب المال الاثة

أرباعها وقد وصل اليه من بد المصدق نصف هذه الالف وهو خسمائة فانما بقي حقه في ربعها وحقى في ربعها فينبغي أن تقسيرهذه الخسمائة بينهما نصفان وكان القياس ماذكره عيسى رحمه الله ولكن محمد رحمه الله ترك ذلك لوجهين أحــدهما أنا لوفعلنا هكذا كنا قد أعطينا المنكر جميع حصة مدعاه من ربح الالفين ويأخذمن الالف الثانيـة مائتين وخمسين ومن الالف الثالثة ماثنين وخمسين فتسلم له حصته من ربح الالفين بزعمه ولا يجوز أن يصدق هو على مافى يد صاحبه كما لا يصدق صاحبه على مافى يده والثانى أن ما وصل الى رب المال من تلك الالف لم يصل رمحا كما ادعاه هذا المضارب وأنما أخذه على أنه من رأس ماله فلا يكون للمنكر أن يجمل ذلك محسوبا عليه من الربح فى مقاسمته الحمسمائةالاخرى معه فلهذا قسمت هذه الخسمائة بينهما اثلاثا وهذا الجواب حكاه ابن سماعة عن محمدر همهما الله واذادفع الرجل الى رجل مالا فربح فيه ربحا فقال العامل أقرضتني هذا المال وقال الدافع دفعته اليك بضاعة أو مضاربة بالثلث أو قال مضاربة ولم أسم لك شيئا أو قال سميت لك مائة درهم من الربح فالقول قول رب المال لان العامل مدعى تملك المال عليه بالقبض ورب المال سكر ذلك ولان الاذن في التصرف مستفاد من جهة رب المال فالقول قوله في بيان الاذن والتسليط فان كان أقر بالمضاربة فلا شي للمامل بل الربح كله لرب المال لانه بما ملكه وان كان أقر له بربح الثلث أعطاه ذلك لان العامل يدعى عليه جميم الربح وهو أقرله بالثلث واذأقر عضاربة فاسدة أعطاه أجر مثله فيأخذه المضارب قضاء مما ادعاه من المال الذي أخذه منه رب المال لان العامل مدعى عليه أكثر مما أقرله به فيعطيه مقدار ما أقر له به من الجهة التي أقر بها ويأخذه العامل من الجهة التي يدعها فانهلك المالف بد المضارب بعد هذا القول فهوضامن للاصل والربح لابه كان أمينا في الكل وقد جحد حق صاحب المال فيه وادعى أنه ملكه فيكون ضامنا له ولو قال المضارب شرطت لى النصف وقال رب المال شرطت لك الثلث ثم هلك المال في يد المضارب فهو ضامن لسدس الربح لانهادعي تلك الزيادة لنفسه وقد كان أمينًا فيه فيصير ضامنا بدعواه الامانة لنفسهولو وضع في المال ثم قال العامل دفعته الى مضاربة وقال رب المال دفعته اليك قرضا فالقول قول رب الماللان الاذن مستفاد من جهته فالقول قوله في بيان صفته ولان العامل يزعم أنه كان نائبًا عن رب المال في العمل ورب المال منكر ذلك فالقول قوله وان أقاما البينة فالبينة بينة رب المال أيضا لانه بثبت ببينته سبب عليك المال

منه بالمرض ووحوب الضمان دينا له في ذمته فكانت بينته أولى بالقبول ولانه لا تنابي بين البينتين فالقرض برد على المضاربة فيجمل كأنه دفعه اليه مضاربة ثم أقرضه منه ولاعكن ن مجمل على عكس هذا لان المضاربة لاترد على القرض والقرض يرد على المضاربة ولولم يكن عمل بالمال وضاع فالقول قول المصارب لان رب المال يدعى عليه سبب الضمان والمضارب خكر والبينة بينة رب المال لانباته الضمان دينافي ذمة المضارب ثمالفرق بينهذا والاول أن في هذا الفصل تصادقاعلي أنه قبضها باذن المالك وذلك غير موجب للضمان عليه فبتي دعوى رب المال سبب الضمان وفي الفصل الاول عمل العامل في ملك الغير سبب موجب للضمان وقد ظهر ذلك فيحتاج الى سبب مسقط للضمان عن نفسه وهو كونه نائباً عن المالك في عمله في المال - ضاربة ولا يثبت هذا المسقط الابالبينة ولا يقال تصادقا أن عمله حصل باذن رب المال وتسليطه فلا يكون سببا لوجوب الضمان عليه لان رب المال يزعم أنه عمل لنفسه في مال نفسه فاذا لم يثبت الملك له لا يكون هو عاملا باذن رب المال كما أقر به فيبقي عاملا في المال بغــير اذنه وذلك موجب للضمان عليه ولوقال المضارب دفعته الى مضاربة وقد ضاع المال قبل أن أعمل به وقال رب المال أخــذته غصبا فلاضمان على المضارب لأنه ماأقر بوجود السبب الموجب للضمان عليه وآنما أقر بتسليم رب المال اليه وذلك غير موجب للضمان عليه ورب المال يدعى عليمه الغصب الموجب للضمان وهو ينكر فان كان عمل به ثم ضاع فهو ضامن للمال لان عمله في مال الغير سبب موجب للضمان عليه ما لم يثبت اذن صاحبه فيه ولم يثبت ذلك لانكاره فانَ اقاما البينة فالبينة مينة المضارب في الوجهين لانه يثبت تسليم رب المال والاذن له في العمل ببينة ولو قال المضارب أخذت منك هذا المال مضاربة فضاع قبل أن أعمل به أو بمدماعملت ، قال رب المال أخذته مني غصباً ولقول قول رب المال والمضارب ضامن في لا نه تحتى أقر بالاخد وهو سبب موجب للضمان عليه قال عليه الصلاة والسسلام على الوجهين اليـد ماأخذترد ثم ادعى المسـقط وهو اذن صاحبـه فلا يصـدق في ذلك الا بحجة ولو قال أخذته منك مضاربة فصاع قبل أن أعمل به وقال رب المال أقرضتكه فلا ضمان على المضارب لتصادقهماأن القبض حصل باذن المالك فانه هو الذي دفعه اليـــه الا أن يكون عمل بالمال فينتذ هو ضامن لان عمله في مال الغير سبب موجب للضمان عليه كما ذكر ناواذادفع الرجل الى الرجلين ألف درهم مضاربة بالنصف فجا آ بألفين فقال أحدهما

ألف رأس مالك وألف رمح فصدقه رب المال بذلك وقال المضارب الآخر ألفرأس المال وخمسمائة رمح وخمسمائة لفلان كان دينا علينا في المضاربة وادعى المقرله ذلك فان رب المال يأخذ رأس ماله ألف درهم لتصادقهما على ذلك ويأخــ لد المقر له بالدين من المضارب المقر ما تتبن وخمسين درهما لانه أقر أن نصف الخسمائة دينا عليه يؤد ، مما في يده و نصفه دين على شريكه واقراره على نفسه وبما في يده حجة وعلى غيره لاطهدا يأخــد منه مائتين وخمسين وهــدا مخلاف أحد الوارثين اذا أقر على الميت بدين فانه يستوفى جميع الدين من نصيبه لان هناك ماأَقر بالدين في ذمة نفسه ولا في ذمة شريكه وانما أقر به على المبت والمقر يعامل في حق نفسه كان مأأةر به حق فلا يسلم له شي من التركة مالم يقض جميع الدين الذي على الميت وهاهنا اءًا أقر بالدين على نفسه وعلى شريكه بسبب عاملتهما مع المقر له واقراره بالدين في ذمة الغير لايلزمه القضاء بما في يده ثم يقاسم المضارب الجاحد ع رب المال اعنين وخمسين درهما بما في بده له ثنثها ولرب المال ثلثاها لأن المضارب المقر يزعم أنه لاحق له في هذا بل حق صاحب الدين والجاحــد يزعم أنه ربح ولكن لاحق فيه للمقر لانه أتلف مثل هــذا باقراره كاذبا فهو محسوب عليه من نصيبه فيقسم هذا المقدار بين رب المال والجاحــد على مقدار حقهما من الربح لرب المال ثنثاها وللجاحد ثلثها ويبقى في يد المضاربين خمسائة درهم قد أقروا جميعا أنها ربح فيقتسمونها بينهم لرب المال نصفها ولكل واحد من المضاربين ربمها ولا يرجع الغريم على المضارب المقر بشئ مما أخذ لما بينا أنه أقر له بالدين في ذمة شريكه فلا يلزمه ذلك القضاء من مال نفسه وكذلك لو كان أحدهما ادعى لنفسه خسمائة من هذ المال أنه من خاصة ماله فهذا والاول في التخريج سواءكما بينا ولو جاء المضاربان بالغي درهم خمسمائة منها بيض وألف وخمسمائة سود فقال أحدهما الخسمائة البيض وديمة لفلان عندنا والخسمائة السود ربح وقال المضارب الآخر كلها ربح فان رب المال يأخذ رأس ماله ألف درهم من السود ويأخذ المقر لهما تمتين وخمسين من البيض وهي التي في يد المقر بالوديمة لان نصف البيض في يده واقراره فيه حجة ويقسم المضارب الآخر وربالمال مائتين وخمسين من البيض ائلانًا سهمان لرب المال وسهم للمضارب لأن المقر لا يدعي لنفسه في هــذا شيأ والمنكر يزعم أنه أتلف فوق حقه من هذا المال فلا حق له فيما بقي بل يقسم هذاالمقدار بين الجاحد ورب المال مائنين وخمسين على أصل حقهما أثلاثاويقسم الحسمائة السو دارباعا لاتفاقهم

على أن ذلك ربح وكذلك لو كان جميع المال في يد المنكر للوديمة لان المذكر للوديمة بزعم أن الخسمائة البيض ربحمن مال المضاربة ومال المضاربة في أحمما فباعتبار اقر ارذى اليدهذه ومالو كان المال كله في أمديهما سواء مخـــلافمااذا كان المال كله في مد المةر لان المهر يزعم ان هذه الخسمائة ليستمن مال المضاربة بلهي وديمة اصاحبها ولا مدفعها للمضارب الآخر ولا قول فلهذا كان المقرمصدقا في جميعها هنا فان كان المضاربان حين جا آبالفين كانت الخسمائة البيض كلها في يد المقر بالوديمة فقال هذه وديمة لفلان عندي وقال الآخر ورب المال كله ربح أخذها صاحب الوديمة كلها لان اليدفيها له فكان القول قوله فيها والخسمائة السود بينهم ارباعاً لاتفاقهم على أنها ربح ولوكانت البيض في يد المنكر للوديمــة أخــذ رب المال رأس ماله ألف درهم وما بقي من المال قسم على أربعة أسهم لرب المال سهمان ولكل واحد من المضاربين سهم لان البيض هنا قبل القسمة في يد الجاحد ليس شي منها في مد المقر واقراره بالوديمة فما في مد الغير لا يكون صحيحًا مالم يصل اليه المال فلهذا قسم الكل كما هو زعم المنكر للرَّديعة ثم ماوقع في سهم المقر بالوديمة من البيض سلمه الى صاحب الوديمة لان ذلك القدر قد وصل الى يده وقد أقر بالملك له وهذا بخلاف ماسبق اذا كان المال كله فى له الجاحه لان هناك الجاحد مقر للمقر بالوديمة باليد في نصفه وهنا الجاحد لا نقر باليد في شيُّ من البيض للمقر بالوديمة لان في يده مثلها من مال المضاربة وهي الحسمائة السود واذا دفع الى رجاين ألف درهم مضاربة بالنصف وأمرهما أن يمـملا في ذلك برأمهما فجا آبالني درهم في أمديهما جميعا فقال أحدهما ألف منها رأس المال وخمسمائة ربح وخمسمائة وديعة لفلان خلطناها بالمال بامره فهو شريكنا في هـذا المال مخمسمائة درهم وصدقه فلان بذلك وقال المضارب الآخر يملك الالف كلم اربح فان رب المال يأخذ رأسماله ألفا ويأخــذ المقر له بالشركة مائتين وخمسين مما في مدالمنكر اثلاثا لانهما نرعمان ان ذلك ربح وان المقرأتلف منه ذلك فهو محسوب عليه ثم يقسم رب المال والمضاربان الخسمائة الباقيــة ارباعا لاتفاقهم على أنهار بعجفيكون للمضارب المقر بالشركة منهامائة وخمسة وعشرون درهما فيجمعها الىماأخذ المقرله بالشركة ويقسم ذلك كله بينهما على خمسة أسهم سهم للمضارب وأربعة للمقر له بالشركة لأنهما تصادقا على الشركة بينهما في المال وتصادقهما معتبر في حقهما فما وصل اليهما يقسم على أصل حقهما وهما متفقان أنحق المقر له في خمسهائة وان حق المقر في مائة وخمسة

وعشرين فاجمل كل مائة وخمسة وعشرين سهما فيكون الخسمائة أربعة أسهم فاربعة أسهم حق المقر له وسهم حق المقر فلهذا قال يقسم ما في أيديهما اخماسا بينهما ومالم يصل الى بدهما من المال بجمل كالتاوي بينهما ولو كان المال كله في يد المقر بالشركة يوم أقر بها أخذ المقر له بالشركة جميع الخسمائة من المال لان اقرار المقر فيما في يده مقبول ويأخذ رب المال رأس ماله ألفا والخسمائة الباقيــة بين المضاربين وبين رب المال ارباعا ولو كان المال كله في يد المنكر للشركة أخذ رب المال رأس ماله ألف درهم فاقتسم هو والمضاربان الالف الباقية ارباعا وما أخذه المقر بالشركة اقتسمه هو والمقر اخماسًا لأن الواصل الى يده من المال هذا المقدار فباعتباره يصح اقراره ونقسم بينهما اخماسا للمقر خمسه وللقمر له أربعة اخماسه قال عيسي بن أبان رحمه الله هذا غلط وسواء كان المال في أيديهما أو في يد المنكر منهما ينبغي أن يأخذ المقر له بالشركة ما تتين وخمسين أولا كما أجاب به في مسئلة البيض والسود قبل هذا لان المنكر مقر أن المال كله من المضاربة وان نصفه في بد صاحبه ولـكمن ماذكره هنا أصح . والفرق بين هذا وبين تلك المسئلة من وجهين أحدهما أنالمنكروان أقر فيهذه المسئلة أن نصف المال في بد صاحبه وصاحبه شكر وتقول بدالمقر له على ماله لانه شريك معنى فلم تثبت يد المقر على شئ من تلك الحمسائة فلهذا لابجوزاقراره في شئ منها قبل القسمة مخلاف مسئلة البيض والثاني ان في مسئلة الشركة حق المقر له شائم في الكل وحق المضاربة كذلك شائع فلم يختص واحــد من المضاربين بشي منه ولم يثبت تنفيذ اقراره الا بعد القسمة وأما في الوديمة فقد أفر بشئ بعينه متميز منحقالمضاربةغير مفتقر الى المفاسمة ولو جاء المضاربان بالني درهم فقال أحــدهما كان رأس المال ألف درهم فشاركـنا فلان في المال بخمسمائة درهم فخلطناها بالالف ثم عملنا فريحنا خمسمائة وقال الآخر كلها ربح فان رب المال يأخــذ رأس ماله ألف درهم لاتفأنهم عليه ثم يدفع الى المقر له مائتين وخمسين درهمافى بد المقـر بالشركة لان اقراره فيما في يده مقبول ويبقي في يد المقر بالشركه مائتان وخمسون فقد أقر أمها ربح بين صاحب الشركة وبين المضاربين وبين رب المال على ثلاثة فيأخذ صاحب الشركة أيضًا منها حصته من الربح باقراره وذلك ثلاثة وثمانون وثلث ويبقى في يد المضارب المقر بالشركة مائة وستة وستون وثلثان ثم ينظر الى مافى يد المنكر للشركة وهو خمسمائة فيدفع منها مثل ماأخذ المقر له مما في يد المقر بالشركة وذلك تلمائة وثلاثون وثلث فيقسمها رب المال والمضارب المنكر للشركة بينهما ائلاثا لا قرارها أن هذا ربح وان المقر بالشركة ألف مثل هذا بما في يده وذلك محسوب عليه من نصيبه ويقسم هذا القدر بين المضارب الجاحد ورب المال على أصل حقهما ثلثاه لرب الهال وثلثه للمضارب الجاحد ثم يجمع ما بقى في يد المضاربين وذلك ثلثماثة وثلاثون وثلث فيكون ذلك بينهم ارباعا لا تفاقهم على أن ذلك ربح مال المضاربة فيقسم بينهم على الشرط ثم يجمع ماأصاب المقر بالشركة من الربح وهو ثلاثة وثمانون وثلث الى مافي يد صاحب الشركة فيقسمان ذلك كله على تسمة أسهم للمقر سهم وللمقر له ثمانية لان المقر زعم ان للمقر له سهما أصل ماله وثلث الحسمائة ربح وذلك مائة وستة وستون وثلثان وثلث الحسمائة الى أو بها المقر لصاحب الشركة ستة أسهم وحصته من الربح سهمان فذلك ثمانية وحصة أسهم والحسمائة التي أقر بها المقر لصاحب الشركة سمة أسهم وحصته من كله اذا جمته تسعة أسهم فامذا يقسم ماحصل في أيديهما على تسعة أسهم ثمانية أتساعه للمقر له وتسعه للمقر لان مازاد على ماوصل اليهما يجعل في حقهما كالتاوى والله أعلم

- و المضارب بدفع المال مضاربة كالله

(قالرحمه الله) واذا دفع الى رجل ألف درهم ولم يقل اعمل فيه برأيك فليس للمضارب أن يدفعه الى غيره مضاربة لانه سوى غيره بنفسه فى حق الغير ولانه يوجب للثانى شركة في رسح مال رب المال ورب المال مارضي الاشركته فليس له أن يكسب سبب الشركة للغير فيه فان دفعه مضاربة الى غيره فاشترى به وباع فرب المال بالخيار ان شاء ضمن المضارب الاول وأس ماله لانه صارغا صبا مخالفا بدفعه الى غيره لا على الوجه الذى رضى به رب المال فان ضمنه سلمت المضاربة فيما بين المضارب الاول والمضارب الآخر على شرطهما لانه ملكه بالضمان من حين صار مخالفا فانما دفع مال نفسه مضاربة الى الثانى وان شاء ضمن المضارب الآخر لانه قبض ماله بغير اذنه و تصرف فيه ثم يرجع المضارب الآخر بما ضمن من ذلك على المضارب الاول لانه مفر ور من جهته فيرجع عليه بما يلحقه من الضان ولانه كان عاملا المضارب الاول فيرجع عليه بما يلحقه من المهدة ثم الرمح بين المضاربين على ما اشترطا لان الضمان استقر على الاول فيثبت الملك له وان اختار رب المال أن يأخه من الرمح الذى رمح الضمان استقر على الاول فيثبت الملك له وان اختار رب المال أن يأخه من الرمح الذى رمح الذمان الستقر على الاول فيثبت الملك له وان اختار رب المال أن يأخه من الرم الذى رمح الذمان الستقر على الاول فيثبت الملك له وان اختار رب المال أن يأخه من الرم الذى رم

المضارب الآخر حصته الذي اشترطعلي المضارب الاول لايضمن واحد منهما شيئا فليس له ذلك لان المضارب الاول صارغاصبا عاصنع ومن غصب من رجل مالا ودفعه مضاربة فعمل مه المضارب وريح فلا سبيل لرب المال على الريح ولكن يضمن أيهما شاء وفرق بين المضاربة والرهن فاذالمرهون اذا استحق وضمن المرتهن قيمته فرجع به على الراهن لم يصح الرهن حتى رجع عليه بالدىن أيضا وهنا اذا رجم الثابي على الاول صحت المضاربة بين الاول والثاني لاناسترداد القيمة كاسترداد المين فينتقض قبض المرتهن باسترداد المستحق القيمة منه ومدون قبضه لا يكون مرهونا وهنا أيضا استرداد المثل كاسترداد المين ولكنه لا ينعدم به ابتداء اليد للمضارب على المال واستدامته ليست بشرط لحيكا المضاربة حتى أنه اذا رد المضارب المال على ربالمال واستمان مه في التصرفكان الربح بينهما على الشرط ولورد المرتهن المرهون على الراهن بمارية أو غيرها خرج من ضمان الرهن ولو كان المضارب الثاني لم يعمل بالمال حتى ضاع في يده فلا ضمان على واحد من المضاربين وكذلك لوغصب رجل المال من الآخر فالضمان على الغاصب ولا ضمان على واحد من المضاربين وقال زفر رحمه الله لرب المال أن يضمن أمهما شاء لان المضارب الاول أمين وقد خالف بالدفع الى غيره على وجه المضاربة فكان كل واحد منهما ضامنا كالمودع اذا أعار الوديعة مر · عيره ولكنا نقول المضارب غير ممنوع من دفع المال الى غـيره (ألا توى) أن له أن بودع المال وأن سبضمه فلا يكون مجرد الدفع موجباً للضمان على واحد منهما ولكن في ظاهر الرواية حين عمل به الثاني صار المال مضمونًا على كل واحد منهما وروى الحسن عن أبى حنيفة أن عجرد العمل لايصير مضمونا على واحد منهما حتى محصل الربح لأنه أنما يصير مضمونا اذا صار مخالفا وذلك باشتراك الغير في ربح ماله ولهذا لايضمن اذا أبضع أو أودع لانه ليس في ذلك اشتراك الغير في الربح والشركة في الربح لاتحقق قبل حصول الربح لسبب الخلاف وأعا تتحقق اذا حصل الربح . وجه ظاهر الروايةأن الربح أنما حصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصولااربح في صيرورة المال به مضمونا عليهما بخلاف مجرد الدفع فهو ليس سببا لحصول الربح ليقام مقام حصوله ولو استهلك المضارب الاخر المأل أو وهبه كان الضان على الآخر خاصة دون الاول لانه في مباشرة هذا الفعل مخالف لما أمره به الاول فيقصر حكمه عليه مخلاف ما اذا عمل بالمال لانه في مباشرة العمل ممتثل أمرالمضارب الاول

فيجمل ذلك كعمل المضارب الاول فلهذا كان له أن يضمن أجما شاء ولو أيضمه المضارب الثاني مع رجل يشتري به ويبيع فلرب المال أن يضمن ماله أي الثلائة شاء لان المضارب الثاني عطلق العقد علك الابضاع كما علك التصرف فيه فيكون هو فما صنع ممتثلا أمر المضارب الاول والربح الحاصل بين المضاربين على الشرط لان عمل المستبضع كعمل المبضم نفسه وكان الربح بينهما على الشرط والوضيعة على المضارب الاول ولا ربح لرب المال لان الاول صار عنزلة الفاصب في حق رب المال فان ضمن المضارب الاول صحت المضاربة الثانية وانضمن الثانى رجع به على الاول لانه مغرور من جهته وصارالمال مملوكا للمضارب الاول حين استقرعليه الضمان وان ضمن المستبضع رجع به على المضارب الثاني لأنه عامل له ومغرور من جهته وبرجع به الثانى على المضارب الاول كما لو ضمن نفسه لرب المال فاذا ظهر استقرار الضمان عليه تبين به وجه صحة المضاربة الثانية واذا دفع الرجل مألا مضاربة بالنصف ولم نقلله اعمل فيه مرألك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالثلث ولم نقل له اعمل فيه برأبك فلدفعه الثاني الى آخر مضاربة بالسدس فعمل فيه وربح أو وضع فالمضارب الاول برئ من الضمان لان الثاني خالف أمره حين دفعه الى الغير مضاربة فلا تتحول منه هذا العقد الى الاول كما لو استهلك المال ورب المال بالخيار ان شاء ضمن الثاني رأس ماله وان شاء ضمن الثالث وحال الثالث في هذه المسئلة كحال الاول في المسئلة الاولى حتى ادا ضمن لم يرجع على أحد بشيء وان ضمن الثالث رجع على الثانى والربح بينهما على مااشترطا لاز الضمان استقر على الثاني فصحت المضارية بينه وبين الثالث ولو كان المضارب الاول حين دفع المال مضاربة الى الثاني بالثلث وقال له اعمل فيه مرأيك فدفعه الثاني الى الثالث مضاربة بالسدس فرسح أو وضع فلرب المال أن يضمن أي الثلاثة شاء لان الثاني بالدفع الى الثالث هنا ممتثل أمر الاول فان بعد قوله اعمل فيه برأيك له أن يدفع المال مضاربة الى غيره فكان فعله كفعل الاول فلرب المال أن يضمن أي الثلاثة شاء فان ضمن الثالثرجع على الثاني ورجع الثانيءلي الاول لمـني الغرور وان ضمن الثاني رجع على الاول واذضمن الاول لم برجم على أحد بما ضمن بعد كما استقر الملك للاول صحت المضاربتان جميعاالثانية والثالثية والوضيعة على الاول وأما الربح فللضارب الآخر سدسه لانه المشروط له هذا المقدار وللثاني سدسه لان الاول للثاني شرط ثلث الربح ولنفسه ثلثيه فشرط الثانى السدس للثالث منصرف الى تصيبه خاصة دون نصيب

الاول لانه ليس للثاني أن يبطل حتى الاولءن شيُّ من الربح الذي شرط لنفسه وان كان قال اعمل فيه برأيك فلهذا كان للثاني مابتي من الثلث بعد حق الثالث وهو السدس وللاول ثلث الربح ولو كان المضارب الاول دفع المال الى رجل مضاربة على ان للمضارب الثاني من الربح مائة درهم فعمل به فربح أو وضع أوتوىالمال بعد ماعمل به فلا ضمان لرب المال على أحد والوضيعة عليه والتوى من ماله لان المضارب الاول انما يصير ضامنا باشراك الغير في ربح ماله وعا باشر من المضاربة الفاسدة لايوجهد سبب الاشتراك بل المضاربة الفاسدة كالاجارة ولو استأجر أجيرا ليعمل فى المالم يكن مخالفا به وجعل عمل الاجير كعمله فكذلك اذا دفعه الى غيره مضاربة فاسدة وللمامل أجر مثله على المضارب الاول لانه هو الذي استأجره وبرجع به الاول على رب المال لانه في الاستئجارعامل له بأمره غير مخالف وان كان فيهريح فانه يعطى أجر مثل العامل أولامن المال كما لو استأجر هاجارة صحيحة ثم الربح بين رب المال والمضارب الاول على الشرط لان عمل الاجير كعمل المضارب بنفسه وهذا ومالو أبضعه غيره سواء ولو كاذرب المال شرط للمضارب الاول من الربح مائة درهم ولم يقل له اعمل برأيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالنصف فعمل به فلا ضمان على المضاربين في الوضيعة والتوى لان المضاربالاول ماأوجبالغير شركة في ربح ماله فان بالعقد الذي بينه وبين رب المال لايستحقهو شيأ من الربح فكيف يوجبه لغيره وانما نتحقق الخلاف بانجاب الشركة للغير في ربح ماله ثم الربح كله لرب المال هنا لان عمل الثاني بامر الاول كعمل الاول بنفسه وعليه أجرمثل المضارب الاولءنزلة مالو أقام العمل بنفسه وعلى المضارب الاول للمضارب الآخر مثل نصف الربح الذي ربح في ماله خاصة لانه صار مغرورامن جهته فانه أطمعه في نصف الربح وقد حصل الربح ولم يسلم له مع حصوله بل استحقه رب المال بسبب كان بينه وبين لمضارب الأول وهو فساد العقد فرجع المضارب الثاني على المضارب الاول بمثل نصف الربح في ماله خاصة لاجل الغرر (ألا ترى) أن رجـــلا لو اســـتأجر رجلا يعـــمل له عاله فيشتري به ويبيع وببضعه ويستأجر عليه الأحب فاستأجر عليهالاجيرمن يعمل به أوأ بضعه مع رجل فربح أووضع فالربح لرب المال والوضيعةعليه وللاجيرالاول اجره على ربالمال لان عمل أجيره بأمره كممله ينفسه وللاجير الآخر أجره على الاول لانه هو الذي استأجره وعمل له ولو كان الاجـير الاول دفعه مضاربة الى رجل بالنصف فعمل به وربح

كان الربح كله لرب المال وللاجير أجره على رب لمال وللمضارب نصف الربح على الا تخر في ماله خاصة لاجل الغرر الموجود من جهته ولاضمان على الاجير والمضارب في المال لان المضارب لم يصر شريكا في المال عضاربته والخلاف أعما تتحقق به ولو دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف وقال له اعمل ترأيك فدفعه المضارب الى رجــل مضاربة بالثلث فعمل مه وربح فللمضارب الآخر ثلث الرح وللاول سدسه ولرب المال نصفه لان دفعه الى الثانى مضاربة كاذباذن رب المال حين قال له اعمل رأيك فالمضارب مهذا اللفظ علك الخلط والشرك والمضاربة في المال لان ذلك كله من رأبه وهو مرخ صنيع التجار الا أن رب المال شرط لنفسمه نصف جميع الربح فلا يكون للمضارب الاول أن يوجب شيأ من ذلك لغيره بل ماأوجبه للثاني وهو ثلث الربح ينصرف الى نصيبه خاصة كاحد الشريكين في العبد اذا باع ثلثه واذا كان المشروط للمضارب الاول نصف الربح وقد أوجب للثاني الثلث بقي له السدس وذلك طيب له بمباشرته العقدين وان لم يعمل بنفسه شيأ (ألا ترى) انه لو أبضم المال مم غيره أو أيضعه رب المال له حتى ربح كان نصيب المضارب من الربح طيبا له وان لم يعمل ينفسه شيأ وان دفع الثاني الى ثالث مضاربة وقد كان الاول قال للثاني أعمل فيه برأبك فهو جائز والمضارب الثاني فيه عنزلة الاول لانه قال اعمل فيه مرأبك فلهأن تخلطه عاله وان يشارك فيه وان يدفعه الى غيره مضاربة وهذا مخلاف الوكيل اذا قال له الموكل اعمل رأبك فوكل غيره وقال للثاني اعمل رأبك لم يصح هذا منه حتى لا يكون للثاني أن موكل غيره لان الوكيل نائب محض لاحق له في المال فليس للاول أن يسوي غيره سفسه في تفويض الامر الى رأبه على العموم بل هو نائب عن الموكل في توكيل الثاني مه فأما المضارب فله في المال نوع حق من حيث أنه شريك في الربح فيكون له أن يفوض الامرالي رأى غيره على العموم فما يمامله من عقد المضاربة ولولم نقله الاول للثاني لم يكن للثاني أن بدفعه مضاربة وله أن بيضعه ويستأجر فيه بمنزلةالاول لو لم قلله رب المال اعمل فيه برأيك وهذا لان المضارب لايستغنى عن الاعوان والاجراء لتتميم مقصود رب المال واذا دفع مالا مضاربة الى رجل على أن للمامل من الربح مائنة درهم وقال له اعمل فيه رأيك فدفعه المضارب الي غيره بالنصف فربح فيه أووضم فالربح كله لرب المال والوضيعة عليه لان المضارب غير مخالف في دفعه المال الى غيره مضاربة فقد قال له ربالمال اعمل فيه رأيك والمضاربة الفاسدة تعتبر بالمضاربة الحائزة في

الحكم فكما أنه في العقد الجائز مهذه الصورة لايصير مخالفا بالدفع الى غيره مضاربة فكذلك الفاسدة الا أنه لاحق للاول في الربح فلا يستحق الثاني بشرطه شيأ من غير الربح ولكن عمل المضارب الثاني كعمل الاول فالربح كله لرب المال والوضيعة عليه وعلى رب المال أجر مثل المضارب الاول فياعمل المضارب الآخر وللمضارب الآخر مثل نصف الربح في مال المضارب الاول لانه صار مغرورا من جهته وقد استحق الربح من بده بعد حصوله فيرجع عليه عثلها أوجبه له ولو كان الاول أخــذ المال مضاربة بالنصف وقيل له اعمل فيه برأيك فدفعه مضاربة الى آخر على أن له من الربح مائة درهم فعمل به الثاني فللثاني أجر مثله على المضارب في تلك المضاربة لما بينا أنه يمنزلة الاجهير له ولكن الأجارة فاسهدة ولو كانت صحيحة كان رجـوعه في مال المضاربة فكذلك في الاجارة الفاسـدة والربح بينــه وبين رب المال على الشرط لان عمــل أجيره كعمله بنفســه ولو كان رب المــال حين دفعــه الى الاول قال على ان مارزق الله تمالي في ذلك من شئ فهو بيننا نصفان أو قال ما كان في ذلك من رزق فهو بيننا نصفان أو قال خذ هذا المال مضاربة بالنصف وقال اعمل فيه برآيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالثلث فربح فللمضارب الآخر ثلث الربح وللاول سدسه ولرب المال نصفه لان رب المال مهذه الالفاظ يكون شارطا نصف ربح جميع المال لنفسه فما أوجبه المضارب الاول للاخر يكون من نصيبه خاصة حتى لو دفعه الاول الى الثانى مضاربة بالنصف فنصف الربح للمضارب الثانى ونصفه لربالم ولاشئ للمضارب الاول لانه حول جميع نصيبه الى الثاني فان كان المضارب الاول شرط للثاني ثلثي الربح فللمضارب الثاني نصف الربح لان ايجاب المضارب الاول للثاني أنما يتم سـببا لاستحقاقه فيما هو نصيب الاول وهو النصف دون الزيادة على ذلك ثم يرجع الثاني على الاول في ماله خاصة بسدس الربح أيضًا لانه صار مغرورا من جهته فانه شرط له الثلثين ولم يسلم له الا النصف وهـــــــــــا الشرط من المضارب الاول غـــير صحيـــح في ابطال استحقاق رب المال أما في حق نفسه فهو صحيح وقد التزمسلامة ثلثى الربح للثاني فاذالم يسلم الا النصف رجع عليه بالسدس الى تمام الثاثين ولا ضمان على المضارب الاول لان رب المال قال له اعمل برأمك فلا يصير هو مخالفًا بايجاب الشركة للغير في ربح المال ولو قال رب المال للاول ماريحت في هذا من شئ فهو بيننا نصفان أو مارزةك الله فيه أو قال على ان ما كان لك فيه من فضل أو ربح أو قال على أن ما كسبت فيــه من كسب أو قال على أن مارزقك الله فيه من شي أو قال على أن ماصار لك فيه من ربح فهو بيننا نصفان وقال له اعمل فيه برأيك ودفعه الاول الى آخر مضاربة بالنصف أو نثلثي الربح أو مخمسة اســداس الربحكان ذلك كله صحيحا وللثاني من الربح جميم ماشرط له والباقي بين الاول ورب المال نصفان لان رب المال مهذه الالفاظ ماشرط لنفسه نصف جميع الربح وأنما شرط لنفسه نصف مابحصل للاول من الربح لانه أضاف بحرف الخطاب وهو الكاف أو التاء فما شرطه الاول للثاني قل أو كثر لا بتناول شيأ مما شرط رب المال لنفسه فيستحق الثانى جميم ماشرط له وما وراءذلك جميم ماحصل للمضارب الاول وأنما شرط رب المال لنفسه نصف ذلك فلهذا كان الباقي بينهما نصفير بخلاف الاول فرب المال هناك شرط نصف جميم بحالمال لنفسه لانه أضاف الرزق والربح الى المال دون المضارب الاول واذا دفع رب المال ماله مضاربة على أن مارزق الله تمالى في ذلك من شئ فهو بينه وبين المضارب نصفان وقالله اعمل فيه رأبك فدفعه الثاني الى الثالث مضاربة بالثلث فعـمل به وربح فيه فللثالث ثلث الربح لان ماأوجبـه الثانى له ينصرف الى تصيبه خاصة وللثاني سدس الريح لان هذا القدر هي الباقي من نصيبه فلرب المال نصف الريح ولا شئ للمضارب الاول لانه أوجب للثانى جميم نصيبه حين شرط له النصف ولو كار المضارب الاول دفعه الى الثاني وشرط عليه ان مارزق الله تمالي في ذلك من شيُّ فهو ميننا نصفان وقال له اعمل فيمه مرأيك فدفمه الثاني الى ثالث مضاربة بالثلث فللمضارب الآخر ثلث الربح كله وسدس الربح بين المضارب الثانى والاول نصفان ونصف الربح لرب المال لان رب المال شرط لنفسه نصف جميع الربح والاول انما شرط للثانى نصف مارزق الله وذلك سدس الربح فكان مينهما نصفين ولو كان رب المال قال للاول مارزق الله من شئ والمسئلة بحالما فالمضارب الآخر يأخذ ثلث الربح ويقاسم المضارب الثانى المضارب الاول الثلثين نصفين لان الاول انما أوجب للثاني نصف مارزقه الله تمالي والذي رزقه الله تمالى ماوراء نصيب الثالث فكان ذلك بينهما نصفين ويقاسم رب المال المضارب الاول ثلث الربح الذي وصل اليه نصفين لان رب المال انما شرط لنفسه نصف مارزق المضارب الاول والذى رزق الاول هذا الثلث فكان مينهما نصفين والله أعلم

- اب قسمة رب المال والمضارب

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجــل ألف درهم مضاربة بالنصف فر بح ألفا فاقتسما الربح وأخذ كل واحدمنهما خمسمائة لنفسه وبقىرأس مال المضاربة فى يد المضارب على حاله حتى هلك أو عمل بها فوضع فيها أو توى بعــد ماعمل فيها فان قسمتها باطلة والخمسائة التي أخذها رب المال تحتسب من رأس ماله فيغرمله المضارب الخسمائة التي أخذهالنفسه فيكوّن له من رأس ماله وما هلك فهو من الربح لان الربح لا تتبين قبل وصول رأس المال اليرب المال قال عليه الصلاة والسلام مثل المؤمن كمثل التاجر لايسلم له ربحه حتى يسلم له رأس ماله فكذلك المؤمن لاتسلم له نوافله حتى تسلم له عزائمه أو قال فرائضه وهذا لأن رأس المال أصل والربح فرع وما بقي من رأس المال في يد المضارب فهو أمين فيه فاذا هلك من عمله أو من غير عمله لا يكون مضمونا عليه ولكن بجمل ما هلك كان لم يكن فتبين ان الباقي من المال كان مقدار الالف وصل الى رب المال من ذلك خمسمائة وما أخــذه لنفسه فهو مضمون عليه فيغرم لرب المال الحمسمائة التي أخذها حتى يصل اليــه كمال رأس ماله وقسمة الربح هنا فبل وصول رأس المال الى رب المال عنزلة قسمة الوارث التركة مع قيام الدين على الميت ولو أن الورثة عزلوا من التركة مقدار الدين وقسموا ما بقي ثم هلك المعزول قبل أن يصل الى الغرماء بطلت القسمة وعليهم ضمان ماأخـــذوا لحق الغرماء فكما ان حق الغرماء سابق على حق الورثة في التركة فكذلك هنا حق رب المال سابق على حقهما في الربح وكدلك لو هلك أيضا ماأخذه كل واحد منهما لنفسه لان ماأخذ رب المال محسوب عليه من رأس ماله فيستوى هلاكه في مده ونقاؤه وما هلك في مد المضارب كان مضمو باعليه لانه أخذه لنفسه وأخرجه من المضاربة باخذه فيقاؤه وهلاكه في بده سواء ولو كأن الربح ألفين وأخذ كل واحــد منهما ألفا من الربح ثم ضاع المال كله ولم تقبض رب المال رأس ماله من المضاربة فان الالف التي قبض رب المال هو رأس ماله لان قسمة الربيح بعد التهاء العـقد يوصول رأس المال الى مد رب المال أو الى مد وكيله فاما مع نقاء المال في يد المضارب وقيام عقد المضاربة فلايصح قسمة الربح يأمما فيجمل ماهلك كان لم يكن وتبين ان ماقبضه رب المال هو رأس ماله وأن الربيح كله ماأخذه المضارب وقد أخــذه لنفسه فـكان مضمونا عليه فيغرم نصف تلك الآلف لرب المال حصته من الربح ولو لم يضم المال حتى اشـترى المضارب بالالف التي بقيت في يده بعد قسمة الربح فربح مالا كشيرا كانت الالف التي قبضها رب المال أولا من رأس المال ويأخيذ من هذا المال ألف درهم مثل مأخيذ المضارب من الربح الاول يْم يكون الباقي رمحاً بينهما نصفين لما قلنا ان قسمة الربح لاتجوز حتى يستوفى رب المال رأس . اله أو يستوفى له وكيله فاذا استوفاه ثم اقتسموا الربح جازت المقاسمة فان استوفاه ثم اقتسما الرّبح فأخذ كل واحد منهما نصفه ثم إن رب المال دفع الى المضاربالالف التي قبضها رأس ماله فمال خذها فاعمل ما على المضاربة التي كانت فهذه مضاربة مستقبلة جائزة ان ربح فهاأو وضع لم تنتقض القسمة الأولى لان العقد الاول قد التهي بوصول رأس المال الي يد رب المال ثم قسمتهما الربح حصلت في أو أنها فتمت ثم دفع المال الى الاول مضاربة مستقلة عنزلة مالو دفع اليمه ألفا أخرى سوى الالف الاولى ولو دفع اليمه ألف درهم مضاربة بالنصف فربح فيها ألفي درهم ثم اقتسما فدفع الى رب المال رأس ماله ألف درهم وأخذ المضارب من تضيع منهما جميما لان المضارب أمين فيا بقي في يده من المال مالم يأخذه النفسه فاذا هلك صار كان لم يكن ويرد المضارب نصف ماأخذ من الربح لان تلك الالف مضمونة عليه حين أخذها لنفسه وقد تبين أنها كانت جميع الربح ولانها لاتسلم للمضارب ربحاحتي يسلم لرب المال مثلها ربحا ولم يسلم فعلى المضارب أن يرد نصف ما أخـــذ من الربح ولو كانت الالف التي أخذها الضارب لنفسه هي التي هلكت ونقيت الالف الاخرى فانهاتحسب على المضارب من حصته وتسلم الالف التي بقيت لرب المال لانه قبض تلك الالف لنفســـه فصارت مضمونة عليه والضمان الذي لزمه بعد ماهلك محسوب عليه من حصته من الريخ فيأخذ رب المال الالف الباقية من الرمح فان كان المضارب قاسم رب المال الريح وأخذ حصته ولم يقبض رب المال حصته حتى ضاع ماقبضه المضارب لنفسه وما بقي فان الذي لم تقبضه رب المال هلك من مالهما ويصير كان لم يكن لان المضارب بقي أمينا في ذلك ويفرم المضارب لرب المال نصف الربح الذي كان قبضه لنفسه وكان مستوفيا له بالقبض فهلك مضمونا عليه وقد تبين أنه جميع الرنح فيغرم نصفه لرب المال ولو ربح ألفا فاقتسما الربح وأخــذكل واحد منهما نصفه ثم اختلفا في رأس المال فقال المضارب قد دفعته اليك وأنما قاسمتني بعـــد الدفع وقال رب المال لم تدفع الى رأس المال فالقول قول رب المال ويأخــذ الخسمائة التي

أخددها المضارب فتكون له من رأس ماله لان المضارب أمين والامين فما يدعى من الرد مقبول القول في براءة نفسه عن الضمان غير مقبول القول في وصول المال الى المردود عليه (ألا ترى)أن المودع اذا ادعى رد الوديمــة على الوصى ليس لليتيم أن يضمن الوصى شيأ واذا ادعى الردعلي أحد الشريكين ايس للشريك الآخر أن يضمنه شيأ فكذلك هنالايقبل قول المضارب في وصول رأس المال الى رب المال وما لم يصل رأس المال اليه لا يسلم للمضارب شي بطريق الريح ولان المضارب يدعى خلوص الخمسائة المقبوضة له ورب المال منكر لذلك والقول قول المنكر فان قيل كان ينبغي أن يقال اشتفالهما بقسمة الربح يكون اقرارا وصول رأس المال اليه فهو في انكاره بعد ذلك مناقض اذ الظاهر يشهد للمضارب لان الظاهر أن قسمة الربح تكون بعد قبض رب المال رأس المال قلنا لا كدلك فبين التجارعادة ظاهرة في المحاسبة في كل وقت وأخذ كل واحد منهما حصته من الربح مع بقاء رأسالمال على حاله فلا يكون هذأ اقرارا من رب المال بقبض رأس المال فباعتبار هذا المرف لايشهد الظاهر للمضارب أيضائم الظاهر حجة لدفع الاستحقاق لالأثبات الاستحقاق والمضارب يدعى استحقاق الحسمائة رمحا والظاهر لهدا لا يكفى فان اقاما البينة فالبينة بينة المضارب لا مه أُنبِت ببينته دفع رأس المال الى رب المال و بينة رب المال تنفى ذلك ولا نه أُنبِت استحقاقه الحمسمائة رمحا بالحجة وان لم يقما بينة وهلكت الحمسمائة التي أخذهاالمضارب لنفسه فالمضارب ضامن لها لأنه أخذها على أنها له فصار ضامنا لها ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة بالنصف فذكر المضارب أنه قد ربح فيها ألفا وجاء بالفين ثم انه جحد فقال لم أربح فيها الا خمسمائة فهلكت الالفان في بده وقامت البينة على اقراره عا قال من الربح فانه يضمن الخسمائه التي جحدها من الريح فيأخذها رب المال من رأس ماله ولا يضمن شيئا غيرها لان جميع المال أمانة في يدهواعا يصير ضامنا مقدار ماجحد من المال كالودع وأعاجحد الخسمائة فياسوي دلك وقد هلكت في يده فهي أمانة فانما عليه ضمان الخسمائة فيأخذها رب المال من رأس ماله ولو كان أنكرأن يكون ربح في المال شيئا والمسئلة بحالها ضمن الالف الربح كلها فيأخذها رب المال من رأس ماله ولا ضمان عليه في رأس المال لانه لم مجمدها فهلكت في بده أمانة وقد جحد الالف التي اعترف أنها ربح في بده فيكمون ضامنا مثلها يأخذها رب المال من رأسماله ولو ربح فيها ألفا وقال لرب المال قد دفعت اليك رأس المال ألف درهم ونقيت

هذه الالف الربح وقال رب المال لم أقبض منك شيئًا فالقرل قول رب المال مع يمينه أنه لم نقبض شيئاويأخذ الالف الباقية من رأس ماله ويستحلف المضارب بالله ما استهلكها ولا ضيعها لان المضارب أمين في رأس المال والقول قول الامين مع اليمين في براءته عن الضمان لكونه غيرمقبول القول فيما مدعى من سلامة نصف مابقي له ولاهومقبول القول في وصول وأس المال الى رب المال بل القول في ذلك قول رب المال مع عينه فاذا حلف هو ونكل المضارب عن اليمين غرم الخسمائة لرب المال حصته من الريح لان رب المال يأخذ الالف الباقية كلها من رأس المال والمضارب سكوله عن اليمين قد أقرأ نه استهلك تلك الالف أوضيعها وقد بين أن ذلك كان جميم الربح فيغرم حصة رب المال وهو النصف ولو أن المضارب حين أراد رب المال استحلافه قال لم أدفعها اليك ولكنها ضاعت مني وحلف على ذلك فانه ينرم نصفها لرب المال لانه تناقض كلامه في تلك الالف حين ادعي مرة أنه دفعها اليه ثم ادعي أنها ضاعت منه وقد بينا في الوديعة أن المودع يضمن عمثل هذا التناقض فكذلك المضارب ولو أن المضارب حين قال دفعت اليك رأس مالك وبقيت هذه الالف الربح في يدى وكذبه رب المال وأقاما البينة فالبينة بينة المضارب لانه يثبت قبض رب المال رأسما له سينته ورب المال ينفي ذلك ولو أقام المضارب البينة أن رب المال أقر أنه قبض رأس ماله ألف درهم وأقام رب المال البينة على المضارب أن رب المال لم يقبض من رأسماله شيئا فان لم يــلم أى الاقرارين أول فالبينة بينة المضارب لانه يثبت حق نفسه في نصف مابتي بطريق الربح ورب المال بنني ذلك وان علم أبهما أول فالبينة بينة الذي يدعىالاقرار الآخر لانالو عاننا الاقرارين كان الثاني منهما ناقضا للاول فان المقر الآخر يصيرٌ به رادا اقرار الاول والاقرار برتدبرد المقر له فلهذا كان المعمول به آخر الاقرارين واذا دفيم الرجل الى الرجل مالا مضاربة بالنصف فاشــترى به وباع وربح أو لم يربح أو لم يشتر به شيأ منـــذ دفع المال اليه أواشتري مه عرضا ولم يبعه حتى زاد رب المال من الربح السدس فصار لرب المال الثاثان من الربح وللمضارب الثلث تم ربح المضارب بعد ذلك رمحا فهذا جائز على مافعلا وتقتسمان على ذلك ما حصل قبل الزيادة أو الحط وما حصل بعد ذلك لا منظر فيه الى الشرط الاول لان الحط والزيادة قد نقضا الشرط الاول وهـ ذا لان العقد قائم بينهما مالم يصل الى رب المال رأس ماله والزيادة والحط في المعقود اللازمة تثبت على سبيل الالتحاق بالاصل ففيما ليس بلازم أولى واذا التحق باصل العقد وصار كانهما شرطا في الابتداء أن يكون الربح بينهما على الثاث والثلثين ولو كان ربح ربحا فاقتسماه نصفين وأخذ رب المال رأس ماله قبل الحط والزيادة ثم وقع الحط والزيادة بعد ذلك فقال المضارب الل قد غبنتني فزاده سدس الربح أو قال رب المال قد غبنتني فنقص المضارب من حقه سدس الربح فهذا جائز لازم برجع كل واحد منهما على صاحبه بما حصل له من ذلك في القياس وهو قول أبي يوسف رحمه الله فاما في قول محمد رحمه الله فيجوز الحط ولا تجوز الزيادة لان العقد قد ارتفع بوصول رأس المال الي رب المال وقسمة الربح وصحة الزيادة في حال تفاء المقد ثم ما يأخذ المضارب يأخذه بمقابلة عمله وقد انقضي عمله حقيقة وحكما بانتهاء العقد تقسمة الربح فلا تجوز الزيادة بعد ذلك في البدل وتجوز في الحط كما في الاجارة والبيع فان بعد هلاك المبيع لا تجوز الزيادة ويجوز الحط فهذا مثله وأبو يوسف يقول القسمة تنهي عقد المضاربة والمنتهي ما يكون متقر را في نفسه فكان في من وجه ويحط من وجه لان رب المال يزيد في حصة من المضارب وذلك حط من نصيبه وكذلك المضارب يزيد في نصيب رب المال وذلك حط منه لنصيبه فاذا جاز من المضارب هذا بطريق الحط فكذلك يجوز من رب المال بطريق الحط والته أعلم

-ه باب عتق المضارب ودعوته الحط ڰ⊸

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها عبدا يساوى ألفا فاعتقه المضارب فعتقه باطل لا نه لافضل فى مالية العبد على رأس ماله والمضارب اعا شبت له الملك فى الفضل فبعتقه العبد ولا فضل فيه عتق فيما لا يملكه ولا عتق فيما لا علكه ابن آدم والذى تدور عليه مسائل الباب ان رأس المال معتبر فى كل نوع من أنواع مال المضاربة كان ذلك النوع جميع المال (ألا ترى) أنه لو هلك أحدالنوعين استوفى رب المال جميع رأس ماله من الآخر فهنا يعتبر العبد كانه جميع المال ولا فضل فيه على رأس المال فلا ينفذ عتق المضارب فيه سواء كان فى يد المضارب من مال المضاربة شيء آخر أو لم يكن ولو أعتقه رب المال كان حرا لانه أعتق ملك نفسه ولا ضمان على رب المال فيه لان جميعه

مشغول رأس المال ورأس المال خالص حق رب المال وقد بطلت المضاربة ان لم يكن في مد المضارب سوى العبد من مال المضاربة شي ُ لان المال قد تلف كله باتلاف رب المال ولو أن المضارب اشترى بخمسائة درهم من الالف عبدا يساوى ألفا فاعتقه المضارب فعتقه بإطل لما قلنا وانأعتقه رب المال جاز عتقه وصار مستوفيا لرأسالمال بمتقه فتبتى الحمسمائة رمحا في مد المضارب فيقسمانها نصفين ولو كان اشترى بالالف عبدا يساوي ألفين فأعتقه المضارب جاز عتقه في ربعه لان المال كله من جنس واحد وفيه فضل على رأس المال فيملك المضارب حصته من الربح وذلك زبع العبد فان نصفه مشغول برأس المال والنصف الاخر رمح بينهما نصفان واعتاق أحد الشريكين صحيح في حصته ثم عند أبي حنيفة رحمه الله ان كان موسرا فلرب المال الخيار بين أن يضمن المضارب ثلاثة ارباع قيمته وبين أن يستسمى العبد فيها وبين أن يمتقه بناء على مذهبه أن العتق شجز أ وعندهما قد عتق كله والمضارب ضامن لرب المال الائة ارباع قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا استسعى العبد في ثلاثة أرباع قيمته وهي مسئلة معروفة في العتاق ولو كان المضارب اشتراه بخمسمائة درهم من المضاربة وهي تساوي ألفين فأعتقه وهوا موسر جازعتقه فيربمه ويأخذ رب المال الخسمائةالبانية من رأس المالويضمن المضارب تمام رأس ماله خسمائة ونصف الربح وهو سبعائة وخمسون ويرجع المضارب فى قول أبى حنيفة رحمه اللهعلى العبد بجميع ماضمن وهو ألف ومائنان وخمسون ويرجع المضارب أيضا على العبد عاتَّين وخمسين فيستسعيه فيها وذلك تمامما كان وجب له من الريح لان عتقه انما نفذ في القدر الذي هو مملوك له وقت الاعتاق وذلك ربع العبد فالعبد كأنه جميع مال المضاربة لأن ما سواه ليس من جنسه واذا نفذ عتقه في ربعه وذلك خسمائة أخذ رب المال الخسمائة الباقية من رأس ماله وضمن المضارب الخسمائة الاخرى من قيمة العبد تمام رأس ماله وظهرأن الريح ثلاثةأرباع العبد وهو ألف وخمسائة لكل واحد منهما سبعائة وخمسون فيغرم المضارب لرب المال حصته وذلك سبمائة وخمسون وقد أتلف من نصيب نفسه بالاءتاق خمسمائة فاعا بقي له مائتان وخمسون فيستسمى العبد في ذلك وترجع عليه أيضا عا ضمن لرب المال وذلك ألف وماتَّان وخمسون لانه ضمن له ذلك باعتاقه ومن أصل أبي حنيفة رحمه الله أن المعتق اذا ضمن يرجع بما ضمن على العبد فيستسعيه فيه لأنه قائم مقام الساكت في ذلك وقد كان للساكت أن يستسعى العبد في ذلك فكذلك للمعتقاذا ضمن ولانه بالضمان

ملك نصيبه فيستسمى العبد في ذلك لاتمام العتق وعند أبي يوسف ومحمد يعتق العبد كله ويستوفى رب المال الخمسمائة الباقية من رأس ماله ويضمن المضارب ألفا وماتّين وخمسين درهما ولاسماية له على العبد في شيُّ سناء على أصلهما أن العتق لا يتجزأ ولو اشترى المضارب بألف المضاربة عبدين كلواحد منهما يساوى ألفا فأعتقهما المضارب فعتقه باطل عندنا وعند زفر رحمه الله نافذ في ربع كل واحــد منهما وقيل على قول أبى يوسفومجمد رحمه الله ينبني أن يكون الجواب كذلك بناء على أصلهما أن الرقيق يقسم قسمةواحدة فكان هذا عنزلة جنس واحد من المال فيملك المضارب حصته من الربح وعند أبي حنيفة رحمه الله لابجري في الرقيق قسمة الجبر فيستسمى كل واحد من العبدين على حدثه وكلواحد منهما مشغول برأس المال والاصح عند علمانًا الثلاثة رحمهم الله أن لا ينفذ عتق المضارب في شي منها لانهماريان قسمة الجبر على الرقيق عند امكان اعتبار المعادلة اذا رأى القاضي النظر في ذلك فمند عدم مذا الشرط كل واحد منهما معتبر على حده لافضل في كل واحد منهما على رأس المال فلا ينفذ عتق المضارب في شي منها فز فر رحمه الله يقول المبد أن في حكم المضاربة كمبد واحد ورأس المال ألف درهم فيتيقن بوجود الفضل فيها على رأس المال فينفذ عتق المضارب في حصته وهو الربع كما في العبد الواحد (ألا ترى) أنه لو أعتقهما رب المال كان ضامنا حصة المضارب خمسمائة فاذا ظهر نصيب المضارب في حق وجوب الضمانله عند اعتاق رب المال فلان يظهر نصيبه في تنفيذ العتق كان أولى ولنا أن باعتاق رب المال اياهما يصل اليه رأس المال فيظهر الفضل فأما باعتاق المضارب أياهمالا يصل الى رب المال شي ولا فضل في واحد منهما على وأس المال فيعتبر كل واحــد منهما على حدة كأنه ليس معه غيره فلا ينفذ عتق المضارب في واحد منهما. يوضعه أن للمضارب هنا حقا تتقرر عند وصول رأس المال الي رب المال لا قبله (ألا ترى) أنه لو هلك أحدهما كان الباقي كله لرب المال برأس ماله وباعتبار الحق نجب الضمان والكن لاينفذ العتق وأنما لنفذ باعتبار الملك ولا ملك لهفي وأحد منهما عند الاعتاق فلهذا لا ينفذ عتقه وان زادت قيمتهما بعد ذلك كان العتق باطلا أيضا لانه انما علك نصيبه الآن حين ظهر الفضل فيهما على رأس المال نزيادة قيمتهما ومن أعتق ما لا علك ثم ملك لا ينفذ عتقه ولو أعتقهمارب المال معاعتقا لان كل واحد منهما ملكه لكون كل واحد منهما مشغولا بملك رأس المال وألف ريح فيضمن حصة المضارب من ذلك وهو

خسمائة موسرا كان أوممسرا ولاسماية على العبد عندهم جميعا لان كل واحد منهما عتق كله باعتاق المالك اياه فلا يلزمه السماية وربالمال صارمتلفا حق المضارب من الربح بالمتق فيضمن له موسرا كان أو معسرا فان أعتق أحدهما قبل صاحبه عتق الاول كله وولاؤه له ويعتق من الثاني نصفه لانه حين نفذ عتقه في الاول منهما قد وصل اليه كمال رأس ماله وبقي العبــد الآخر ربحــا والربح مشــترك بينهما نصفان فهو باعتاق الثــانى اعتق عبــدا مشــتركا بينه وبين غيره وحــكم هــذا في الخيار والاستسماء والتضمين معروف ولو كان المضارب اشترى بها عبدين يساوىأحدهما ألفين والآخر ألفا فأعتقهما المضارب معاأو متفرقين وهو موسر فعتقه في دمن قيمته ألف درهم باطل لانه لافضـل في قيمتــه على رأس المال فلا يملك هو شيأ منه وأما الذى قيمته ألمان فالمضارب مالك لربعــه حين أعتقه فيعتق منه ربسه ثم باع الذي قيمته ألف درهم فيستوفى رب المال من ذلك رأس ماله لان رأس المال يحصل من شراء الاموال وذلك مالية العبد الذي لتي فيه عتقه بطريق البيع فقد تعذر البيع في معتق العبد فاذًا وصل اليه رأس ماله ظهر ان العبد الثاني كله ريح وال نصيب المال منه ألف درهم فيضمن المضارب ذلك لرب المال ان كان موسرا ويرجع بها على العبد في قول أبي حنيفة ويستسعيه أيضا في خسمائة تمام نصيبه لا به حين أعتق ماكان يملك منه الا الربع فان حدث له ملك في ربع آخر بعد ذلك بان وصل الى رب المال رأس ماله لاينفذ ذلك العتق فيه فلهذا يستسعيه في هذا الربع لتتمم العتق ولو لم يعتقهما المضارب وأعتقهما رب المال في كلة واحدة فالعبد الذي قيمته ألف جزء من مال رب المال ولاسمالة عليه وأما العبد الذي قيمته ألفان فثـــــلائة ارباعه جزء من مال رب المال لان عتقه اعا نفد فيه بقدر ملكه فيهما وقت الاعتاق وقد كان مالكا جميع العبد الاوكس لانه لافضل فيه على رأس المال وثلاثة أرباع الارفع فينفذ عتقه في ذلك القدر وأما الربع الباقي فان كان رب المال موسرا فالمضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله بالخيار ان شاء أعتق ذلك الربــــ وان شاء استسمى العبد فيه وان شاء ضمنه رب المال ويرجم به رب المال على العبد وان كان معسرا فان شاء أعتق وان شاء استسعى وهـذا ظاهر وضمن المضارب أيضا رب المال تمام حصته من الريح وذلك خمسائة موسرا كان أو معسر الانه بالاعتاق صار متلفا مقدار ألفين وخمسمائة ألف من ذلك رأس ماله وألف وخمسمائة ربح وقد وصل الى

المضارب خمسمائة اما بالتضمين أو بالاستسماء فيسلم مثله لرب المال بقي ألف درهم بما أتلفه فنصفها حصة الضارب فلهذا غرم له خسمائة موسرا كان أو معسرا. والحاصل ان كل شيء زاد به نصيب المضارب بعد عتق رب المال فالضمان فيه على رب المال ولا ضمان فيه على العبد وكل ماكان الملكفيه ظاهراللمضارب وقت اعتاق رب المال فالحكيفيه بالتضمين والاستسماء يختلف باليسار والاعساركما بينائم رب المال لايرجع على العبد بما ضمن للمضارب من هذه الحمسمائة الاخرى لانه التزم ذلك بالاتلاف فان كان رب المال أعتقالذي قيمته ألفان أولا عتق منه ثلاثة ارباعه لما بينائم تبين موصول رأس المال الى ربالمال أن الآخر كله ريح مشترك بنهما فأما ينفذ عتق رب المال في نصفه فالحكم فيه عنزلة الحكم في العبد المشترك يعتقه أحد الشريكين وان كان أعتق الذي قيمته ألف درهم أولاً عتق الاول كله وصار رب المال مستردا جميع رأس ماله فيظهران الآخر كله ربح وآنه مشترك بينهما وآنما ينفذعتق رب المال في نصفه وللمضارب الخيار في نصيبه كما بينا ولو اشترى بالف عبدين كل واحد منهما يساوي ألفا فاعتقهما المضارب معا أو أحدهما قبل صاحبه ثم فقأ رب المال عين أحــدهما أو قطع بده فقد صار مستوفيا نصف رأس ماله لان العين من الآدى نصفه فصار متلفا تصفه نفقء المين أو قطع اليــد ولو كان العبد الاجنبي يضمن نصف قيمته خمسائة فاذا كان من من رأس المال خسمائة وقيمته ألف الا أن العتق الذي كان من المضارب قبل ذلك فيه باطل لانه سبق الملك فلا ننفذ وان ظهر الملك من يعده وان أعتقهما المضارب يعد ذلك لم بجز عتقه فى المجنى عليه لانه لافضل فيه عما بقى من رأس المال وأما العبد الآخر فيعتق منه ربعه نصف الفضل على مابقى من رأس المال فيه ثم يباع المجنى عليه فيدفع الى رب المال تمام رأس ماله ويضمن المضارب انكان موسرا لرب المال نصف قيمة العبد الذي جاز عتقه فيه لانه ظهر ان جميمه ربح وان نصفه لرب المال فيضمن المضارب له ذلك اذا كان موسرا ضمان المتق ويرجم به على العبد ويرجم عليــه أيضا بمائتين وخمسين درهما وهــذا قياس قول أ بى حنيفة رحمه الله لأنه ظهر ملكه في نصفه الا أن أعتقه حين عتى ما نفذ الا في ربعه فيستسميه في قيمة ربعه لتتميم العتق فيه واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوى ألفا فولدت ولدا يساوى ألفا فادعاه الضارب فدعواه باطل لان كل

واحدمنهما مشفول رأس المال ولاقضل فيه وكلواحد منهما معتبر بانفراده فدعوته حصلت في غير ملكه فهو ضامن لعقر الجارية لانه أقر نوطئها وهي مملوكة لرب المال فعليه عقرها لماسقط الحدعنه بالشبهة وله أن يبيع الجارية وولدها فقد أبهم الجواب هنا وهو على التقسيم فان كانت جاءت بالولد منذ اشتراها لاقل من ستة أشهر فله أن سيمها ولكن لايلزمهالعقر لانا تيقنا ازالوطء سبق شراءه فلا يوجب عليه العقر للمضاربة وان كانتجاءت به لاكثر من ستة فعليه المقر وله أن ببيعها مالم يستوف رب المال منه عقرها فان استوفى عقرها وهو مئة درهم صحت دعوته وثبت نسب الولد منه وصارت الجارية أم ولد له لان ماوصل الى رب المال وهو مائة درهم محسوب من رأس ماله فاعا يبتى من رأس ماله تسمانة وفي قيمة كل واحــد منهما فضل على ما بقى من رأس المال فتصح دعواه تم يغرم لرب المال من قيمة الجارية تسمائة تمام رأس ماله وخمسين درها مما بقي موسرا كان أو مسرا لان ضمان الاستيلاد ضمان تملك فلا تختلف باليسار والاعسار ولهذا لايعتمد الصنع فاذا غرم له تسمائة فقد وصل اليه تمام رأس ماله وصارت المائـة الباقيــة من قيمتها ربحًا بينهما فيغرم حصة رب المال من ذلك خمسين درهماوأما الولد فهو ربح كله ويعتق نصيب المضارب منهوهو النصف ويستسمى في نصف قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب في ذلك وان كان موسرًا لانه كالمعتق له وضمان الاعتاق لا يجب الا بالصنع وأنما عتق نصيبه هنا حكما لظهور الفضل في قيمة كل واحــد منهما على رأس المال فان لم يبـع واحــد منهما ولم يستوف رب المال عقرها حتى زادت الجارية فصارت تساوي ألفين فهي أم ولد للمضارب لأنه ظهر الفضل في قيمتها على رأس المال فيملك الضارب حصته منها وهو الربع فتصير أم ولد له لانه مدعواه نسب الولد قد أقر أنها أم ولد له والاقرار بالاستيلاد اذا حصل قبل الملك موقف على ظهور الملك في الحل وبعد الملك يصير كالمجددله ثم الاستيلاد لامحتمل الوصف بالتحرى في المحل فصار هو متملكا نصيب رب المال منها وذلك ثلاثة أرباعها ألف وخسمائة ألف رأس ماله وخسمائه ربح فعليه قيمة ثلاثة ارباعها موسراكان أو معسرا لانه ضان التملك وأما الولد فهو رقيق على حاله مالم يؤدما عليه من قيمة الام أو يأخذ رب المال شيأ من العقر لانه لافضل فيه على رأس المال وله أن ببيعه فان لم سبعه حتى صاريساوى ألفين فانه يصير ابن المضارب ويعتق منه ربعه لانه ظهر الفضل في قيمته على رأس المال فملك المضارب نصيبه من الربح وذلك ربع

الولد فيمتق ذلك القدر عليه بخلاف أماسبق آنه اذاأ عتقه ولا فضل فيه على رأس المال تم ظهر الفضل فيــه لم ينفذ ذلك المتق لان انشاء المتق متى سبق الملك لم منفذ محــدوث الملك في المحل بمده ودعوى النسب اذا سبقت الملك نفذ لحدوث الملك في المحل بمده باعتبار أن سببه لا يحتمل الفسيخ بحال وهو كونه مخلوقا من مائه ثم لاضمان على المضارب فيه لانه عتق حكما اظهور الفضل في قيمته وضمان العتق بمتمد الصنع وحين وجد منه الصنع وهو الدعوى لم يعتق شيء منه لان علة العتق القرابة والملك فأنما يضاف الى آخر الوصفين وجودا وقد حصل ذلك الاستيلاد ضمان تملك وهو لا يمتمد الصنع (ألا ترى) انه لوورث بمض أم ولده يضمن لشريكه نصيبه فان استوفى رب المال من المضارب ألف درهم صارما بقي من الابن وما بقى على المضارب من قيمة الام وعقرها على المضاربة ربحـا كله فان كان المقر مائة درهم ضمن رب المال المضارب الالف كلها والمائة الدرهم فاذا أخذها كان للمضارب مثل ذلك من الولد فيعتق من الولد قدر ألف درهم ومائة ويبقى تسمائة فهو بين المضارب وبين رب المال نصفين فيعتق حصة المضارب ويستسمى الولد لرب المال فى حصته أربعائه وخمسين ولرب المال من ولاء الولد عشره وربع عشره والباقي للمضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله وهذا اللفظ سهو فان لربالمال من ولاء الولد خمســه وربع عشره لان قيمة الولد ألفان والذي عتق منه على ملك رب المال قدر أربعهائة وخمسين وأربعهائة خمس الالفين والخمسون ربع المشر فان العشر مائتان فعلمنا أن له من الولاء خمسه وربع عشره والباقي للمضارب وقد طمن عيسي رحمه الله في هذا الجواب فقال هو خطأ لان الباقي بمد الالف الذي استوفاها رب المال كله ربح بينهما نصفان فلا يكون حصة المضارب من الولد خاصة والكن المضارب يضمن نصف مابق من نصف قيمة الام و نصف العقر واستسمى الولد في نصف قيمته واستشهد بالمسئلة التي ذكرها في آخر الباب فانه خرجها على هذا الوجه فقال تلك صحيحة وهي تنقض هذه المسئلة فقال مشابخنا رحمهم الله ماذ كره عيسي هو القياس ولكن ماذكره محمد رحمه الله نوع استحسان وأنما أخــ نبه هنا لزيادة العتق في الولد فأما لو سلكنا طريق القياس لم يمتق الولد مجانا الا بصفة واذا صر نا الى ماذكره محمد رحمه الله يمتق من الولد ثلاثة ارباعه وربع عشره مجانا ومبنى العقد على الغلبة والسراية فيترجح الطريق الذي فيها تكثير العتق

ثم الفرق بينهذه المسئلة وبين تلك بيناه في آخر الباب ولو كان المضارب ممدرا لايقدر على الاداء فاراد رب المال أن يستسمى الجارية في رأس ماله وحصته من الريح لم يكن له ذلك لان ذلك دين على المضارب ولا سماية على أم الولد في دين مولاها وان أراد أن يستسمى الولد كان له ذلك في الالف وخمسائة ألف درهم رأس ماله وخمسائة حصته من الربح في الولد لان نصيب المضارب من الولد وهو الربع عتق بالدعوى فعليه السعاية في نصيب رأس المال وهو ثلاثة أرباعه وهـذا لان الولد يمتق بإداء السماية والاستسماء لتتميم العتق صحيح فاما أم الولد فلاتعتق باداء السعاية فلهذا لايلزمها السعاية في دين مولاها ثم لرب المال ثلاثة أرباع ولاء الولد لان هذا القدر عتق على ملكه باداء السماية اليه ويرجع على المضارب بنصف قيمة الام ونصف العقد لانها مع عقرها كله ربح فيسقط عن المضارب حصته من ذلك ويغرم حصة رب المال فاذا أدى ذلك الى رب المال فاراد الولد أن يرجع بشي مما سعى فيـ على واحد منهما لم يكن له ذلك لان عوض ماسمي فيه قد حصل له وهو ذلك القدر من رقبته ولو كان المضارب حين اشترى الجارية بالالف وهي تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فلم بدعــه ولكنه ادعاه رب المال فهو ابنه والام أم ولدله ولا يغرم للمضارب شيئا من عقر ولا قيمة جارية لان الجارية كلها مملوك لربالمال اذ لافضل فيها على رأس المال فاستيلاده حصل في خالص ملكه وذلك نقض منه للمضاربة عنزلة ما لو استردها بالاعتاق فلم يلزمه عقرها وقد علق الولد حر الاصل ولا شئ للمضارب قبله من قيمتها ولا من قيمة ولدها وكذلك لو كان الولد يساوى ألفين لان نسبه ثبت منوقت الملوق وأنما علق حرالاصل فلا ممتبر نقيمته قلت أوكثرت ولو كانت الام تساوى ألفين غرم ربع قيمتها وثمن عقرها للمضارب لأنه حين استولدها كان الربع منها للمضارب فيغرم له ربع قيمتها وقد لزمه ربع عقرهاأيضا باعتبار ملك المضارب لكن هذا الربع من العقر ربح بينهما نصفان فتسقط حصته من ذلك ويغرم حصة المضارب وهو تمن عقرها ولاضمان عليه في الولد لا نه علق حر الاصل فان أصل العلوق حصل في ملكه فتستند دعواه الى تلك الحالة ويكون الولد حر الاصل ولوكان المضارب هو الذي وطئ الجارية وقيمتها ألفان فجاءت يولد فادعاها المضارب بمد ما ولدته وقيمته ألف درهم فالولد ولد المضارب لانه كان مالكا لربعهــا حين استولدها وذلك يكفي لثبوت نسب الولد بالدعوى ولاضمان عليه فيه وهو عبد لأنه لإعملك شيئا من الولد فانه لافضل في قيمته على رأس المال ولو اشترى المضارب ابنا ممروفا له عال المضاربة ولا فضل فيه على رأس المال لم يعتق عليه فكذلك اذا ثبت النسب بدعواه ويغرم لرب المال ثلاثة ارباع قيمة الجارية لان نصيبه منها صار ام ولد له وصار به متملكا نصيب رب المال وهو ثلاثة أرباعها فلهذا يغرم ثلاثة ارباع قيمتها ويغرم له ثلاثة أثمان العقر ولكن ذلك ربح كله فيسقط نصف حصة المضارب ويضمن لرب المال حصته من ذلكوهو ثلائة أثمان عقر هافاذا قبض رب المال ذلك ءتق نصف الولد لان الولد صار رمحا كله فيعتق نصيب المضارب منه وهو النصف ويسعى في نصف قيمته لرب المال ولاضان علىالمضاربفيه لان العتق حصل حكما محدوث ملكه فيه ولا نقال كان ننبغي أن يكون الولد حرالاصل كما في جانب رب المال لان رب المال صارناقضاللمضاربة باسترداد رأس المال عنه عند الاستيلاد والمضارب لا تمكن من ذلك فلا يسلم له شيء من الربح مالم يسلم رأس المال لربالمال فلهذا كان الولد رقيقا وانمايمتق اذا سلم رأس المال لرب المال ولو كانت الجارية تساوى ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه المضارب فغرمه رب المال المقروهو مائة درهم وأخذها صارت الجارية أم ولد للمضارب ويعتق الولد و ثنبت نسبه لظهور الفضل في قيمة كل واحد منهما على ما بتي من رأس المال ويضمن المضارب من قيمة الام تسماعة وخمسين درهما تسماعة مابقيمن رأس المال وخمسون حصة رب المال من المائة التي هي ربح في الجارية فاذا قبضها رب المال عتق نصف الولد من المضارب ويسمى في نصف قيمته لرب المال وولاؤه بينهما نصفان لان الولد كله ريح بينهما نصفين وهذه هي المسألة التي اســـتشهد بها عيسي رحمه الله والفرق بينها وبين الاول على جواب الكتاب من وجهين أحدهما أن في هذا الموضع سبب عتق الولد اشترك فيه المضارب ورب المال فلهذا لا مجمع نصيب المضارب من الربح في الولد كله وهناك لا صنعارب المال في السبب الموجب للعتق في الولد وانما السبب ظهور الفضل في قيمته على رأس المال فلهذا يجمع جميع نصيب المضارب من الربيح في الولد لدفع الضرر عن رب المال بوصوله الى جميم نصيبه بالتضمين في الحال والثانى أن الجمع هناك لتغليب المتق وذلك لا يقوى هناك لان تفاوتما بين الجمع والتفريق نصف عشر الولد فالربح من الجارية قدر المائة وان جملنا ذلك كله لرب المال لا يزداد المتق للولد الا نقدر نصف المشر وذلك قليل فلهذا لم يشتغل بالجمع هناوان كان المضارب معسرا وقد أدى العقر فلرب المال أن يستسمى الولد بتسمائة وخمسين

درهما تسمائة بقية رأس ماله لانه لاوجه لاستسماء الجارية في ذلك فانها ام ولد فلا يلزمها السماية في دين مولاها ولكن يستسمى الولد في ذلك ليمتق ثم المائة الباقية منه ربح فيسمى الربالمال في نصفها ويكون لرب المال من الولد تسمة أعشاره ونصف عشره ويكون له نصف قيمة الام دينا على المضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله لان الام صارت ربحا كلها وانما يضمن المضارب لرب المال مقدار حصته منها بالاستيلاد وذلك النصف والله أعلم

- الباب جناية العبد في المضاربة والجناية عليه

(قال رحمه الله) رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى وباع وربح ثم اشترى سعضها عبدا يساوي ألفا فقتله رجل عمدافلاقصاص فيه لاشتباه المتوفي لأن في الحال العبدكله مشغول برأس المال فالقصاص لرب المال دون المضارب وباعتبار المال المضارب شريك لان رب المال باستيفاء القصاص لا يصير مستوفيا رأس ماله فان القصاص ليس عال فلا مد أن يستوفي مابق من المال محساب رأس المال واذا استوفي ذلك ظهر في العبد فضل على ما بق من رأس المال فيكون المضارب شريكا قدر حصته من الربح وليس لاحدالشريكين أن منفر د باستيفاء القصاص فان قيل كان منبغي أن مجتمما في استيفاء القصاص قلنا هذا غير ممكن أيضا فان المضارب يصير مستوفيا لنفسه شيأ قبل أن يصل الى رب المال كال رأس ماله وذلك لابجوز ومه فارق العبد المرهون اذا قتل عمداً واجتمع الراهن والمرتهن في استيفاء القصاص فان لهما ذلك في قول أبى حنيفة وأحد الروايتين عن أبي يوسف رحمهما اللهوفي قول محمدر حمه الله وهو أحد الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله ليس لهما ذلك لأن حق المرتهن مع حق الراهن فيه بمنزلة حق المضارب مع حق رب المال هنا والفرق مينهما عند أبي حنيفة وأبي بوسفان هناك الحق لايعد وهما وليس في اجتماعهما على استيفاء القصاص مايتضمن مخالفة حكم الشرع بل مالية الرهن تصير تاوية به ويسقط الدبن وذلك مستقم بتراضيهما وهنا في اجتماعهما على الاستيفاء سلامة شي للمضارب قبل وصول كمال رأس المال الى رب المال. يوضحه أن هناك الراهن هو المالك لجميع العبد في الحال والمآل وللمرتهن حق فيشترط رضاه ليتمكن المالك من استيفاء القصاص وهنا المالك رب المال في الحال وباعتبار المآل المضارب شريك في الما لوهو نظير المكاتب اذا قتل عن وفاء وله وارث سوى المولى لا بجب القصاص

لاشتباه المستحق ولوكان المضارب أشترى بالالف المضاربة عبدا يساوي ألف درهم فقتله رجل عمدا فالقصاص واجب لرب المال لان المبد قتل على ملكه ولا شركة للغير فيه باعتبار الحال والما ل اذ لافضل في المال على رأس المال فيجب القصاص له على القاتل وقد خرج العبد عن المضاربة لأن القصاص الواجب ليس عال وقد صار مال المضاربة محال لا تأتي فيــه التصرف بيما ولاشراء فلهذا مخرج من المضاربة كما لو أعتقه رب المال فان صالحه على ألف درهم كانت لرب المال من رأس ماله وان صالحه على ألفي درهم استوفى رب المال من ذلك رأسماله وما بتي بمنزلة الربح بينهماعلي مااشترطا لانالقود الواجب كان مثلا لمال المضاربة وقد صار ذلك القود بالصلح مالا والمال عوض عن ذلك القود وحكم العوض حكم المعوض الا أنه كان لايظهر حق المضارب في القود لانه ليس عال والربح لايظهر مالم يصل رأس المال الى رب المال فأما هنا العوض مال فيظهر نصيب المضارب فيه اذا وصل رب المال رأس ماله وهو نظير الموصى له بالثلث لاحق له في القصاص فان وقع الصلح عنــه على مال ثبت فيه حق الموصى له ولو كان المضارب اشتري العبد بالف المضاربة وهو يساوي ألفين فقتله رجل عمداً فلاقصاص عليه وأن اجتمع على طلبه رب المال والمضارب لأن ربالمال لا ينفر د باستيفاء القصاص هنا للشركة التي كانت للمضارب في العبد حين قتــل ولا مجوز أن مجتمعا على الاستيفاء لان رب المال باستيفاء القصاص لا يصير مستوفيا رأس ماله فيؤدي الى أن يستوفى المضارب شيأ لنفسه قبل أن يصل الى رب المال رأس ماله فلهذا لابجب القصاص أصلاً ومتى تعذر انجاب القصاص في العـمد المحض يجب مدل المقتول في مال القاتل ومدل المقتول قيمته هنا فيأخذ المضارب قيمة العبد من القاتل في ماله في ثلاث سنين لان وجوب المال منفس القتل فيكون مؤجلا وان كانت العاقلة لاتعقله لكونه عمدا كالاب اذا قتل المه عمداً ثم هذه القيمة على المضاربة يشتري بها وببيم عنزلة مالو غصت العبد غاصب وتلف في يده ولو كانت قيمته ألف درهم أو أقل فقتل العبد رجلا عمـدا فادعىذلك أولياؤه على العبد وأقاموا عليه البينة بذلك والمضارب حاضر ورب المال غائب لم نقض على العبد بالقصاص حتى محضر رب المال وكداك ان حضر رب المال والمضارب غائب لم نقض بالقصاص حتى بحضر المضارب لان الملك لرب المال واليد للمضارب وهي مد مستحقة له (ألا ترى)أنه بتمكن من التصرف باعتبارهاعلى وجه لايملك رب المالنهيه عن ذلك فنزل هومنزلة المالك

واشتراط حضور المالك في القضاء بالبينة على العبدبالقود قول أبي حنيفة ومحمد رحمهمااللهوفي قول أبي بوسف الآخر لايشترط ذلك لان العبد في حكر دمه مبقى على أصل الحرية وعندهما للموليحق الطعن في الشهود فلا مجوز تفويت ذلك الحق عليه بالقضاء بالبينة حال غيبته وقد بينا المسئلة في الآبق فحال غيبة المضارب على الخلاف أيضا ولا خلافأن العبد لوأقر بالقتل عمدا فانه تقضى عليه بالقود حضرا أولم بحضرا لأن الاقرار ملزم منفسه وليس لهما حق الطمن في اقراره ولو أفر العبد بذلك وهما حاضران يكذبانه فيه وللمقتول وليان فعفا أحدهما فان حق ولي الآخر باطل لان صحة اقراره باعتبار أن المستحق به دمه وهو خالص حقه وبعد عَهُو أَحِدُ الوَّلِينِ المُستَحَقِّ للآخرِ هُو المال واقراره في استحقاق الملك والمالية على مولاه بإطل كمالو أقر مجناية خطأ وكذلك لوكان المضارب صدقه لان العبد كله مشغول وأسالمال فالمضارب فيه كالأجنى وباعتبار اليد لا ننفذ اقراره كالمرتهن اذا أقر بذلك على المرهون فان كان في العبد فضل فقيل له ادفع نصف حصتك الى الولى الذي لم يمف أوافده لانه ملك حصته من الفضل ولو أقر فيه مجناية خطأ خوطب بالدفع أو الفداء فكذلك بجناية الممد بعد عفو أحد الوليين في نصيب الآخر فاذا احتال أحدهما بطلت المضاربة لانه لو اختار الدفع فقد صار مملكه ذلك القدر من جهة نفسه لاعلى وجه التصرف في مال المضاربة وان اختارالفداء فقدسلم له ذلك القدر عا أدى من الفداء وذلك ببطل عقد المضاربة فيه واذا بطل حكم المضارب في بعض رأس المال بطل في كله فيأخذ رب المال من العبد قدر رأس ماله وحصته من الريح ويأخذ المضارب نصف حصته الذي بقي ولو لم يكن في دفعه الا أثبات الشركة للغير في مال المضاربة لكان ذلك مبطلا للمضاربة ولو كان المضارب أذكر ما أقربه العبد وأقر به ربالمال وقيمته ألف أوأقل قيل لرب المال ادفع نصفه أوافده منصف الدبة لان العبد كله مملوك لرب المال فاقراره عليه بالجناية الموجبة للمال صحيح فان دفعه كان النصف الباقي على المضاربة ورأس المال فيه خسمائة لانه في حق المضارب صار هو مستوفيا نصفه بالدفع فيكون ذلك محسوبا عليه من رأس ماله وان كانت قيمته أقل من ألف طرح من الالف قدر قيمة مااستهلك رب المال من المبد بالدفع ورأسُ ماله ماوراء ذلك والباقى على المضاربة تمكن المضارب من التصرف فيه واوكانت قيمته ألني درهم صدق رب المال على حصته من ذلك وهو ثلاثة أرباع العبد فيقالله ادفع نصف حصتك أوافده ويسلم لرب المال

نصف حصته من العبد ويكون للمضارب حصته من العبد وهو الربع لان المولى حين أقر عليه بالجنابة كان العبد مشتركا بينه وبين المضارب ارباعا فانما يعمل اقراره في نصيبه دون نصيب المضارب ولو اشترى المضارب بالف المضاربة عبدا قيمته ألف درهم فجني جناية خطأ لم يكن للمضاربأن مدفعه بالجناية لان المبدكله مماوك لرب المال فالدفع بالجنامة تمليك لابطريق التجارة فلا علكه المضارب بعقد المضاربة كالتمليك بالهبة والصدقة وكابطال الملك فيه بالاعتاق وان فداه كان متطوعاً في الفداء لانه لاملك له في العبد وهو غير مجبر على هذا الفداء فهو فيه كاجنبي آخر وكان المبدعلي المضاربة على حاله لانه فرغ من الجنابة بالفداء فان كان رب المال حاضرًا قبيل له ادفعه أوافده لانه هو المالك لجميع العبد حين جنى والمالك هو المخاطب بالدفع أو الفداء فان اختار الفداء أخذه ولم يكن للمضارب عليه سبيل لانه سلم له العبد عاأدي من الفداء فصار هو في حق المضارب كالتاوى حين أبى المضارب أن يفديه فلا يبقى له حق فيــ باعتبار بده وان أراد دفعه فقال المضارب أنا أفديه ويكون على المضاربة لاني أربد أن أبيعه فاريح فيــه كان له ذلك لان له في العبد بدا معتبرة وباعتبارها تمكن من التصرف على وجه لا مملك رب المال منعه عن ذلك فيكون هو متمكنا من استدامة يده باداء الفداء لانه لابيطل بالفداء شيأ مرن حق رب المال ورب المال بالدفع يبطل حق المضارب ولو كان المضارب غائبًا لم يكن لرب المال أن مدفعه وانما له أن نفدته لانه ليس في الفداء ابطال اليد المستحقة للمضارب فيه بل فيه تقرير بده بعد مأأشرفت على الفوات وفي الدفع تفويت بده فلا علكه الا عحضر من المضارب لان له أن يختار الفداء اذا حضر فلا علك رب المال أن ببطل عليه خياره ولو كان المضارب اشترى سمض المضاربة عبدا فجي جنابة خطأ وفي بد المضارب من المضاربة مشل الفداء أو أكثر لم يكن له ان بفديه بالمال الذي في يده لان الفداء من الجنابة ليسمن التجارة وليسله أن تصرف في مالالمضاربة على غير وجه التجارة وأنما له أن نفديه من مال نفسه ان أحب ولو كان اشترى بالف المضارية عبدا يساوىألفين فجني جنالة خطأ تحيط نقيمته أو أقل منها لم يكن لواحــد منهما أن يدفعه حتى يحضرا جميعا لان العبد مشترك بينهما ربعه للمضارب وثلاثة أرباعه لرب المال وأحد الشريكين في العبد لاينفرد بدفع جميع العبد وأيهما فداه فهو متطوع في الفداء لان في نصيب شريكه هو غير مجبر على الفداء ولا مضطر الى ذلك لاحياء ملكه فكان متبرعاً فيه فان حضراً واختاراً الدفع دفعاه وليس لهما شيء وان اختارا الفداء فالفداء عليهما ارباعاعلى قدر ملكهما فيه وقد خرج العبد من المضارب قدرضي بفوات بده وحقه فيه حين أبي الفداء في حصة رب المال فان من الفداء والمضارب قدرضي بفوات بده وحقه فيه حين أبي الفداء في حصة رب المال فان اختار رب المال الفداء واختار المضارب الدفع فكل واحد منهما يختص بملك نصيبه وله مااختار في نصيبه من دفع أو فداء وقد وقعت القسمة بينهما وخرج العبد من المضاربة لان رب المال ان دفع نصيبه وفدى المضارب نصيبه فقد تميز نصيب أحدهما من الآخر وكذلك ان كان المضارب دفع نصيبه وتميز نصيب أحدهما من نصيب الآخر لا يكون الا بعد القسمة فلهذا جعل ذلك قسمة بينهما وابطالا للمضاربة ولان بالتخيير في حتى كل واحد يثبت في نصيبه حكم ليس ذلك من حكم المضاربة فيتضمن ذلك بطلان المضاربة بينهما والله أعلم نصيبه حكم ليس ذلك من حكم المضاربة فيتضمن ذلك بطلان المضاربة بينهما والله أعلم

۔ ﴿ باب مایجوز للمضارب أن يفعله ومالا بجوز ﴾ -

(قال رحمه الله) واذا اشترى المضارب بالف المضاربة عبدا أو أمة ليس له أن يزوج واحدا منهما في تول أبي حنيفة ومحمد وحمهما الله وفي قول أبي يوسف رحمه الله يزوج الامة ولا يزوج العبد لان في تزويج الامة اكتساب المال واسقاط نفقتها من مال المضاربة وذلك بمنزلة بيعها واجارتها وتزويج العبد اضرار لامنفعة فيه للمضاربة ولهما أن المضارب فوض اليه التجارة في ههذا المال والتزويج ليس من التجارة فان التجار مااعتادوه ولم نعرف في موضع من البلدان سوقا مهددا للتزويج وفيا ليس بتجارة المضارب كنيره من الاجانب (ألا ترى) انه لا يكاتب لان الكتابة ليست بتجارة وان كان فيها اكتساب المال فكذلك تزويج الامة وان كاتب عبدا من المضاربة ولا فضل في قيمته على رأس المال فادي الكتابة فهو عبد لانه لو أعتقه كان عقم المضاربة والكسب يتبع الاصل فاذا كان المكتابة وما أداه فهو من المضاربة لانه كسب عند كاتب وفيه فضل على رأس المال فالكتابة أيضا باطلة لانه لا يمكن تنفيذها على المضاربة فانها ليست بتجارة ولا يمكن تنفيذها في نصيب نفسه باعتبار ملكه لان ذلك القدر يخرج من المضاربة فيؤدي الىسلامة شي المضارب قبل وصول رأس المال الى رب المال ثا عبد مشترك بينهما وأحد الشريكين اذا كاتب فللا خر أن يفسخ الكتابة لدفع الضرر عن نفسه مشترك بينهما وأحد الشريكين اذا كاتب فللا خر أن يفسخ الكتابة لدفع الضرو عن نفسه مشترك بينهما وأحد الشريكين اذا كاتب فللا خر أن يفسخ الكتابة لدفع الضروعن نفسه مشترك بينهما وأحد الشريكين اذا كاتب فللا خر أن يفسخ الكتابة لدفع الضروعن نفسه

فهنا للمولى أن سبطل الكتابة أيضا فان لم يبطلها حتى أدى البدل عتق نصيب المضارب منه لانه كان علق عتقه بالاداء فعند استيفاء البدل منه يصير كالمعتق اياه واعتاق المضارب في نصيب نفسه صحيح اذا كان في العبد فضل على رأس المال ثم حصة نصيب المضارب من المكاتب وهو الربع يسلم له وما وراء ذلك كسب ثلاثة أرباعه فيكون على المضارب يستوفى رب المال منه رأس المال وما بقى بعد ذلك اقتسماه على الشرط في الربح ثم رب المال بالخيار في تول أبي حنيفة رحمه الله ان شاء ضمن المضارب ان كان موسرا نصف قيمة العبد اذا كانت المضاربة بالنصف وأن شاء استسعى العبد وأن شاء أعتقه لأنه لما وصل الي رب المال رأس المال بقي العبد كله رمحا فيكمون بينهما نصفينوقد عتق نصيب المضارب منه باعتاقه وهو موسر فيكون للثالث ثلاث خيارات كما هو أصل أبى حنيفة ولو كان المضارب أعتقه على ألني درهم ولا فضل في قيمته على رأس المال فعتقه باطل لانه لا بملك اعتاق شيء منه بفـير عوض لانمدام ملكه في شيء من الرقبة فكذلك لا علك الاعتاق بعوض وان كان فيه فضل عتق نصيبه منه محصته من المال الذي أعتقه عليه لانه في حصته علك الاعتاق بغير عوض فيملك الاعتاق بعوض وشرط العتق قبـول العبـد جميـم العوض وقد وجد وسلم تلك الحصة له ورب المال بالخيار وان كان المضارب موسرا بين التضمين والاستسعاء والاعتاق. واذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى ببعضها عبدا فرهنه المضارب بدين عليه من غير المضاربة لم يجز كان في العبــد فضل على رأس المال أو لم يكن لانه صرف مال المضاربة الى حاجة نفسه والرهن نقيض الاستيفاء وليس له أن يوفي دين نفسه عال المضاربة قبــل القسمة فكذلك لارهن به فانرهنه مدين من المضاربة وفيه فضل أو ليس فيه فضل فالرهن جائز لانه يملك ايفاءدين المضاربة عال المضاربة فيملك الرهن أيضا وهــذا لانه من صنيع التجار والمضارب فيما هو من صنيع التجار بمنزلة المالك ولو لم يرهنـــه ولـكن العبد استهلك مالا لرجــل أو قتل دابة فباعــه المضارب في ذلك دون حضور رب المال أو دفعه اليهم بدينهم أو قضى الدين عنه من مال المضاربة فذلك جائز لان مافعله من صنيم التجار أما البيع فلا يشكل وكذلك قضاء الدين عنــه لأن فيــه تخلص المالية فيكمون بمنزلة فَكَاكُ الرَّهُن بَقْضًاء الدِّين وهذا بخلاف جنايته في بني آدم فان موجب الجناية الدفع أو الفداء وليس ذلك من التجارة فليس تســتند المضاربة به ولو أذن المضارب لهذا العبد في

التجارة ولم نقل له رب المال في المضاربة اعمل برأبك جاز ذلك على رب المال لان الاذن في التجارة من التجارة وعطلق العقد علك المضارب ما هو من التجارة في مال المضاربة مطلقا فان اشترى المبد عبدا من مجارته فجني عبده جنابة لم يكن للعبد أن يدفعه ولا نفديه حتى محضر رب المال والمضارب وهذا مخلاف العبد المأذون من جهة مولاه اذا اشترى عبدا فجني جنابة فان للمأذون أن بدفعه أونفديه لان هناك العبد استفاد الاذن ممن يخاطب عوجب جنايته فكذلك هو بعد انفكاك الحجر مخاطب عوجب جنابة عبده فيخير بين الدفع والفداء وأما عبد المضارية فاستفاد الاذن من جهة من لايكون مخاطبا عوجب جنايته فكذلك هو لا يكون مخاطبا بموجب جناية عبـده في الدفع أ و الفداء قبل حضور رب المال والمضارب وهذا لان المأذون من جهة المضارب لا يكون أحسن حالا في التجارة من المضارب فاذا كان المضارب لا نفر د مدفع عبد المضاربة بالجناية ولا بالفداء من مال المضاربة قبل أن محضر رب المال فكذلك المأذون من جهته لان كسب هذا المأذون مال المضاربة لنفسه واذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة بالنصف أو بأقل أو بأكثر فهو جا نُز لانه مأمور تقربان ماله بالاحسـن وقد يكون الاحسن هذا فقد لا مجد من محتسب بالتصرف في ماله ولا تنفرغ لذلك لكمثرة أشغاله وان استأجر من بتصرف في ماله وجب الاجرحصل الريح أولم محصل فكان أنفع الوجوه للصي أن يجعل المتصرف شريكا فىالريح التابع في النظر لاجـل نصيب نفسه من الربح ولا يغرم الصي له شيأ ان لم يحصـل الريح وكدلك لو أخذه لنفسه مضاربة لان منفعة الصغير في هــذا أبين فانه أشفق على ماله من الصفير مال رجل مضاربة بالنصف على أن يعمل به الاب الابن فعمل به الاب فريح فالريح بين رب المال والاب نصفان ولا شئ الابن من ذلك لان الريح ف المضاربة يستوجب بالممل واذا كان العمل مشروطا على الاب فما يقابله من الريح يكون له وهذا لانه يعمل عنافعه وهو العقد على منافع نفسه ولا يكون نائبًا عن الابن فكانت الاضافة الى الابن لغوا اذا كان العمل مشروطا على الاب ولو كان مثله يشترى ويبيع فأخذه الابعلى أن يشترى به الغلام ويبيع والربح نصفان فالمضاربة جائزة والريح بين رب المال والابن نصفان لانه بمن علك التصرف عند الاذن له في التجارة والاب نائب عنه فيها هو من عقود التجارة وفيهاهو

من عقود التجارة عليه وأخذ المال له المضاربة بتلك الصفة فباشرة الاب له كباشرته بنفسه ان لو كان بالفا وكذلك لو عمل به الاب للابن بأصره لانه استمان بالاب في اقامة ماالتزم من العمل بمقد المضاربة ولو استمان بأجنبي آخر كان عمل الاجنبي له بأصره كممله بنفسه فكذلك اذا استعان فيه نائبه وان كان الابن لم يأصره بالعمل فهو ضامن للهال لازرب المال انما رضي بتصرف الصبي لا بتصرف أبيه فيكون الاب في التصرف فيه كأجنبي آخر بخلاف مال الصبي فله ولاية التصرف فيه شرعا لكونه قامًا مقام الصبي وان ثبت أنه في هذا التصرف كأجنبي آخر كان غاصبا ضامنا للهال والربح له يتصد في به لانه استفاده بكسب خبيث والوصي في جميع ذلك بمنزلة الاب لانه بعد موته قائم مقامه فيما يرجع الى النظر للصغير في مالة واذا دفع المكاتب مالا مضاربة بالنصف أو بأقل أو باكثراً وأخذ مالا مضاربة فهو جائز وكذلك العبد المأذون له في التجارة لان هذا من عمل التجار وكذلك الصبي المأذون له في التجارة لانه منفك الحجر عنه فيما هو من صنيم التجار كالعبد وان دفعه الصبي بغير اذن ابنه أو وصيه وهو غير مأذون له في التجارة فعمل به المضارب فهو ضامن له لانه غاصب للهال فاذن الصبي له في التصرف ودفعه المال اليه بدون رأى الولي باطل واذا كان غاصبا ضمن المال وملك المضون بالضمان والرنح له ويتصدق به والله أعلم

- ﴿ باب مضاربة أهل الكفر ١٠٥٠

(قال رحمه الله) ولا بأس بان يأخذ المسلم من النصر الى مالا مضاربة لانه من نوع التجارة والمعاملة أو هو و كيل من رب المال اياه بالتصرف فيه ولا بأس للمسلم أن يلى البيع والشراء للنصر انى بوكالته ويكره للمسلم أن يدفع الى النصر انى مالا مضاربة وهو جائز في القضاء كما يكره أن يوكل النصر انى بالتصرف في ماله وهذا لان المباشر للتصرف هنا النصر انى وهو لا يتحرز عن الزيادة ولا يهتدى الى الاسباب المفسدة للمقد ولا يتحرز عنها اعتقادا وكذلك يتصرف في الحر والحنزير و بكره للمسلم أن ينيب غيره منابه في التصرف فيها ولكن هذه الكر اهة ليست له ين المضاربة والوكالة فلا تمتنع صحتها في القضاء ولا يكره للمسلم أن يدفع ماله الى مسلم و نصر أنى مضاربة لان النصر الى لا يستبد بالتصرف في هذا المال دون المسلم والمسلم الى مسلم و نصر أنى مضاربة لان النصر الى لا يستبد بالتصرف في هذا المال دون المسلم والمسلم

لا يمكنه من الربا والتصرف في الخمر فكان دفعه اليهما مضاربة كالدفع الى المسلمين ولا ننبني للمضارب ولا لرب المال أن يطأ جارية اشتراها للمضاربة كان فيها فضل على رأس المال أو لم يكن ولا يقبلها ولا يلمسها لانه ان لم يكن فيها فضل فهي ملك رب المال ليست بزوجـة للمضارب ولا يملك عين ولكن للمضارب فيها حق نسبة الملك حتى أن رب المال لاعلك أخذها منه ولا نهي المضارب عن التصرف فيها فكان المضارب ممنوعا عن التصرف والتي يختص بالملك فيها والوطء ودواعيه من هـذه الجملة وكان رب المال ممنوعا من ذلك لقيام حق المضارب فيها وفي المضاربة الصغيرة قال اذا لم يكن فيها فضل فاحب الي أن لايطأها رب المال ولا يعرض لها بشيء من هذا ولو فعل لم يكن آعًا فيه لأنه خالص ملكه وحق المضارب في المالية وحل الوطء منبني على ملك المتعة وأنما يستفاد ذلك علك الرقبة دون ملك المالية وان كان فيها فضل فهي عنزلة جارية مشتركة بين اثنين فلا محل لواحد منهما أن يطأها لان حل الوطء ننبني على ملك المتعة وأنما يستفاد ذلك بكمال ملك الرقبة وسمض العلة لا نثبت شيُّ من الحكم ولو زوجها رب المال من المضارب فأن كان فيها قضل فالنكاح باطل لان المضارب علك مقدار حصته منها وملك جزء منها كملك جميع الرقبة في المنع من النكاح ابتداء وبقاءواذا بطل النكاح بقيت على المضاربة كما كانت وان لم يكن فيها فضل جاز النكاح كما لو زوجها من أجنبي آخر لان ولاية التزويج تستفاد بملك الرقبة كولاية الاعتاق ولو أعتقها رب المال أو درها نفذ ذلك منه فكذلك اذا زوجها وقد خرجت من المضاربة لان التزويج ليس من التجارة وتنفيذ المولى فيها تصرفا ليس من التجارة بل يكون اخراجا لها من المضاربة فليس للمضاربأن يبعيها بعد ذلك (ألا ترى) أن المولى لو زوج أمته من كسب عبده المأذون ولا دين عليه من المأذون أو غيره جاز النكاح وخرجت الجارية من التجارة حتى لا علك المأذون بيمها بعد ذلك فكذلك المضارب واذا اشترى المضارب عال المضاربة جارية ثم أشهد بعد ذلك أنه اشتراها لنفسه شراء مستقلا بمثل ذلك المال أو بريح وكان رب المال أذن له أن يمسمل فيه برأيه أو لم يأذن فان شراءه لنفسه باطل ولا ننبغي له أن يطأها وهي على المضاربة على حالها لانه يشتري من نفسه لنفسه وأحد لا يملك ذلك غير الاب في حق ولده الصغير وهذا المهني يضاد الاحكام وان كان حين اشتراها عال المضاربة أشهد أنه يشــتريمًا لنفسه فان كان رب المــال أذن له في ذلك فذلك جائز وما اشــتري فهو له وهو

ضامن لرب المال ما نقد لانه قضى عال المضاربة دين نفسه فان عن مااشترى لنفسه يكون عليه وان كان رب المال لم يأذن له في ذلك فالجارية على المضاربة لانه أضاف الشراء الي مال المضاربة وهولا علك التصرف في مال المضاربة الاللمضاربة والمأمور بالتصرف لايمزل نفسه في مو افقته أمر الآمر كالوكيل بشراء شيُّ بعينه اذا اشترى ذلك الشيُّ لنفسه يكون مشترياً لرب المال لانه بريد عزل نفسه في موافقة أمن الآم فاما اذا كان أذن له في ذلك فيتمكن من التصرف في هـ ذا المال الا للمضاربة ويصير رب المال مهذا الاذن كالمقرض للمال منه أن اشترى به لنفسه وأن كان أشتراها على المضاربة وفيها فضل فأراد المضارب أن يأخــــنـها لنفســـه فباعها اياه رب المال بربح فذلك جائز ويستوفي رب المال من ذلك رأس ماله وحصته من الربح وقد خرج المال من المضاربة لان رب المال لو باعها من غيره برضاه جازفكذلك اذا باعهامنه وأكثرمافيه ان للمضارب فيها شركة وشراء أحدالشريكين من صاحبه جائز في نصيبه ثم قد خرج المال من المضاربة لانه حين اشتراها لنفسه فقد تحول حكالمضاربة الى تمنها والثمن مضمون في ذمة المضارب ومن شرط المضاربة كون المال أمانة في يد المضارب فاذا صار مضمونًا عليه بطلت المضاربة ولو كان رب المال أراد أخذا لحارية لنفسه فباعها اياه المضارب نزيادة على رأس المال فهو جائز عندنا وهو قول زفر لامجوز لان الملك فيها لرب المال حقيقة وللمضارب فيها حق وبيع الحق لابجوز ولنا انهذا تصرف مفيد لانه بخرج به من المضاربة ماكان فيها وبدخل به في المضاربة ما لم يكن فيها وهو الثمن ومبني التصرفات الشرعية على الفائدة فتي كان مفيدا كان صحيحا كالمولي اذا اشترى عبدا من عبده المأذون المديون ويكون الثمن هناعلى المضاربة لان شرط المضاربةما انعدم بصيرورة اليمن دينا في ذمة ربالمال فان المينية شرط المداء المضاربة فأما في حالة البقاء في ذمة رب المال وكونه في ذمة أجنى آخر فسواء مخلاف الاول فيكون المال أمانة في بد المضارب بشرط نقاء العقد والتدائهفاذا صار مضمونا عليه قلنا بأنالمضاربة تبطل واذادفع الرجلالي الرجل مالا مضاربة بالنصف فارتد المضارب أو دفعه اليه بعد ما ارتد ثم اشترى وباع فريح أو وضع ثم قتل على ردته أو مات أو قتل بدار الحرب جاز جميم مافعل من ذلك والربح بينهما على ما اشترطا لان توقف تصرفاً له عنــد أبي حنيفة رحمــه الله لتملق حتى ورثتــه عاله أو لتوقف ملكه باعتبار نوقف نفسه وهذا المهنى لا يوجب تصرفه في مال المضاربة لأنه نائب فيه عن رب المال وهو

متصرف في منافع نفسه ولاحق لورثته في ذلك فلهذا نفذ تصرفه والعهدة في جميع ما باع واشترى على رب المال في قول أبي حنيفة لان حكم الردة نيط بردته وقد بينا ذلك في ردة الوكيل وهذا لا نه لو لزمته العهدة لكان قضى ذلك من ماله فاذا تحيت العهدة عنه بأن قتل على ردته تعلق مما انتفع شصر فه منزلة الصي المحجور عليه اذا نوكل بالشراء للغير أو بالبيع في قول أبى يوسف ومحمد وحاله في التصرف بعد الردة كحاله قبل الردة فالعهدة عليه وبرجع بذلك على رب المال وأن كان المضارب امرأة فارتدت أوكانت مرتدة حين دفع المال اليها تم فعلت ذلك كانت المهدة عليها كما لو تصرفت لنفسها وهذا لان المرتدة لاتوقف نفسها مادامت في دار الاسلام ولا يوقف مالها أو تصرفها أيضا مخلاف المرتد قال ولو لم يرتد المضارب وارتد رب المال أو كان مرتدا ثم اشترى المضارب وباع فربح أووضع ثم قتل المرتد أو مات أو لحق مدار الحرب فان القاضي مجين البيع والشراء على المضاربة والربح له ويضمنه رأس المال في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي نوسف ومحمـــــد رحمهما الله هو على المضاربة لان رب المال حين ارتد فقد توقفت نفسه وصار محيث لأعلك التصرف منفسه فكذلك لاعلك المضارب التصرف له ولكن منفذ تصرفه في الشراء والبيع على نفسه ويضمن مانقد من مال المضاربة وعند أبي بوسف ومحمد تصرفه نافذ على المضاربة ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله ينفذ شراؤه على نفسه غير مشكل ولكن الاشكال في تنفيذ بيعه وأنما ينف ذ بيعه لان ردة رب المال بعد ماصار المال عروضا كموته وقد بينا آنه علك البيع بعد موت رب المال فلا مد من تنفيذ بيمه لذلك ثم شراؤه بمد ذلك بالمال على نفسه ولولم بدفع ذلك الى القاضي حتى رجع المرتد مسلما جاز جميـم ذلك على المضاربة كما اشترطا وهذا بخلاف الوكالة فان الموكل اذا ارتد ولحق مدار الحرب ثم عاد مسلما جاز جميع ذلك على المضاربة كما اشترطا وهذا بخلاف الوكالة فان الموكل اذا ارَّند ولحق مدار الحرب ثم عاد مسلما لم يمد الوكيل على وكالته أما اذا لم يتصل قضاء القاضي بلحافه فلان هذا عنزلة الغيبة فلا يوجب عزل الوكيل ولا بطلان المضاربة وأما بمد الالتحاق والقضاء بهفالوكيل آنما ينعزل بخروج محل التصرف عن ملك الموكل الى ملك ورثته وذلك مبطل للوكالة والوكالة بعــد مابطلت لا تعود الا بالتجديد وهو غير مبطل للمضاربة لمكان حق المضارب كما لو مات حقيقة وهذا الفرق فما منشأ من التصرف بعد عود رب المال فاما فيما كان أنشأ من التصرف فان كان قد قضى

القاضي بلحاقه لا ينفذ ذلك التصرف على المضاربة بعد مانفذ على المضارب نفسه كما لو مات حقيقة فان كان لم يقض القاضي بلحاقه فهو كما لو غاب ثم رجع قبـل اللحوق بدار الحرب وأسلم فينفذ جميع ذلك على المضاربة ولو كان لرب المال امرأة مرتدة كان جميع ذلك جائرا على المضاربة انأسلمتأو لم تسلم لانها عملك التصرف بمدالردة فكذلك ينفذ تصرف المضارب لها بمد ردتها . واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة بالنصف فارتدربالمال ولحق بدار الحرب فلم يقض فى ماله بشئ حتى رجع مسلما وقد اشترى المضارب بالمال أو باع ورب المال في دار الحرب فذلك كله جائز على المضاربة لأن اللحوق بدار الحرب اذا لم يتصل به قضاء القـاضي عنزلة الغيبة ولو كان المضارب هو الذي ارتد ولحق بدار الحرب واشــترى مه في دار الحرب وباع ثم رجم بالمال مسلما فان له جميم ما اشترى وباع من ذلك ولا ضمان عليه في المال لامه لما لحق بالمال دار الحرب فقد تم استيلاؤه عليها لامه حربي أدخل مال المسلم دار الحرب بغير رضاه وهدا الاستيلاء نوجب الملك له في المال فتصرفه بمد ذلك لنفسه لا للمضاربة ولا ضمال عليه في المال لا به صار مستوليا مخالفا بعد الاحراز بدار الحرب ولو استملك بمد ذلك لم يكن عليه ضمان لأن الموجب للتقوم في هذا المال كان هو الاحراز مدار الاسلام وقد انقطم ذلك (ألا ترى) أنه لو لحق مرتدا ثم عاد فاخد المال فاستهالكه لم يكن عليه ضمان فكذلك اذا أدخله مع نفسه في دار الحرب واذا دفع الرجل الى الرجل ألف درهم مضاربة فاشترى مهائم ارتد ربالمال ولحق بدار الحرب أو قتل مرتدا ثم باع المضارب العرضجاز بيعه على المضاربة لانه لومات رب المال حقيقة كان للمضارب بيبع العروض بعد ذلك فكذلك اذا قتل أو مات مرتدا وانكان المال في مده دراهم لم يكن له ان يشتري بها شيأ اعتبارا للموت الحكمى بالموت الحقبقي وان كانت دنانير فليس له أن يشــتريها عين الدراهم وان كان غـيرهما كان له أن سبعه عا مداله حتى يصير في بده دراهم أو دنانير واذا دخل الحربي الينا بامان فدفع اليه مسلم مالا مضاربة بالنصف فاودعه الحربي مسلما ثم رجم الى دار الحرب ثم دخل الينا بعد ذلك بامان وأخذالمال من المستودع فاشترى مه وباع فهو عامل لنفسه ويضمن لرب المال رأس ماله لانه لما عاد الي دار الحرب التحق بحر في لم يكن فى دارنا قط وذلك ينافى عقد المضاربة بينه وبين المسلم لان ماهو أقوى من المضاربة وهو عصمة النكاح منقطع بتباين الداربن حقيقة وحكما فانقطاع المضاربة بهذا السبب أولى فاذا

بطلت المضاربة كان هو في التصرف غاصبا ضامنا لرب المال رأس ماله ولو ان الحربي دخل بالمال دار الحرب فاشترى به وباع هناك فهو له ولا ضمان عليه لانه صار مستوليا على المال حين دخل دار الحرب بغير اذن رب المال وتم احرازه لها فيكون متملكا متصرفا فيه لنفسه وبعد الاسلام هو غير ضامن لما يملكه على المسلم بالاستيلاء وان كان رب المال أذن له في أن يدخل دار الحرب فيشــترى به ويبيع هناك فاني أستحسن أن أجيز ذلك على المضاربة وأجمل الريح بينهما على ما اشترطا ان أسلم أهل الدار ورجع المضارب الي دار الاسلام مسلما أومماهدا أو بامان وفي القياس هو متصرف لنفسه لان المنافي للمضاربة قد تحقق برجوعه الى دار الحرب وان كان باذن رب المال بمد تحقق المنافى لاعكن تنفيذ تصرفه على المضاربة فيكمون متصرفا لنفسه بطريق الاستيلاء على المال ووجه الاستحسان أنه مادخل دار الحرب الا ممتثلاً أمر رب المال ولا يكون مستوليا على ماله فما يكون ممتثلاً فيه أمره واذا انعدم الاستيلاء كان تصرفه في دار الحرب وفي دار الاسلام سواء (ألا تري) أن رب المال لو بهث عاله اليه ليتصرف فيهله جاز وتكون الوديمة في ذلك التصرف على رب المالوالريح له فكذلك اذا أدخله مع نفسه باذن رب المال وان ظهر المسلمون على تلك الدار وألمال في مد المضارب فربحفيه واشترىءرضا فيه فضل أولا فضل فيه قال ربالمال يستوفى من المضاربة رأس ماله وحصته من الربح وما بق فهو فيء للمسلمين لان الباقي حصة الحربي والحربي صارفياً بجميع أمواله فاما قدر رأس المال وحصته من الريح فهو حق رب المال ورب المال مسلم ماله مصون عن الاغتنام كنفسه وقيل هذا قول أبى حنيفة فاما عندهما فينبغي أن يكون جميع المال فيالانه مال المسلم في يد الحربي ولا حرمة ليده وأصل الخلاف في مسلم أو دع ماله عند حربي ومالو أودعه عند مسلم أو ذمى سواء فلا يكون فياً وعند أبى يوسف ومحمد يد المودع على الوديمة لا تكون أقوى من يده على مال نفسه ويد الحربي على مال نفسه لا تكون دافعة للاغتنام فكذلك يده على الوديمة واذا دخل الحربيان دار الاسلام بامان فدفع أحــدهما الى صاحبه مالا مضارية بالنصف ثم دخل أحدهما دار الحرب لم تنتقض المضاربة لانهما من أهل دار الحرب والذي بق منهما في دار الاسلام كانه في دار الحرب حكما (ألا ترى) انه تمكن من الرجوع الى دار الحربوان زوجته التي في دار الحرب لأنبين منه فانتقاض المضاربة بين المسلم

والحربي الراجع الى دار الحرب كان حكما لتباين الدارين وذلك غيير موجود هنا ولو ان أحد الحربيين دفع الى مسلم مالا مضاربة بالنصف ثم دخل المسلم دار الحرب لم تنتقض المضاربة وكذلك أن كان المضارب ذميا لانه من أهل دار الاسلام فان دخل دار الحرب تاجرا حتى لاتبين زوجته التي في دار الاسلام فيكون هذا السفر في حقه بمنزلة السفرالي ناحية أخرى من دار الاسلام ولو دفع أحد الحربيين الى صاحبه مالا مضاربة على ان له من الربح درهما فالمصاربة فاسدة وهما في ذلك عنزلة المسلمين والذميين لأن المضاربة من المعاملات وقد التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات حين دخلوا دارنا بامان للتجارة فما يفسديين المسلمين يفسد بينهم الا التصرف في الخر والخنزيروكذلك حكم المسلمين في المضاربة الفاسدة المسلم والذي دار الحرب بامان فدفع الى حربي ما لا مضاربة بربح مائة درهم أو دفعه اليه الحربي فهو جائز في تول أبي حنيفة ومحمد والربح بينهما على مااشترطا حتى اذا لم يربح الامائة درهم فهي كامها لمن شرط له والوضيعة على رب المال وفي قول أبي يوسف رحمه الله المضاربة فاســـدة وللمضارب أجر مثــله وحالهما في ذلك كحالهما في دار الاســـلام وهو نـــاءعلى مسئلة الربا فآمه لا بجرى بين المسلم والحربي في دار الحرب عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافًا لا بي بوسف رحمه الله والعقود الفاسدة كلها في معنى الربا وان كان ربح أقل من مائة درهم فذلك للمضارب ولا شئ على رب المال غيره لانه أنما شرط له المائة من الربح فلا يلزمه اداء شئ من محل آخر وهكذا أن لم يربح شيئًا فلا شئ له على رب المال لان محسل حقه قد انعمه ولا وجه لانبات الحق له في محل آخر لانعمام السبب واذا دفع المسلم المستأمن في دار الحرب مالامضاربة الى رجل قد اسلم هناك ولم يهاجر الينا بربح مائة درهم وأخذ منه ذلك جازعلي ما اشترطا في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله المضاربة فاســـدة وهو بمنزلة الربا أيضا فان عند أبي حنيفة الذي أسلم ولم يهاجر في حكم الربا كالحربي وعندهما كالتاجر المسلم في دار الحرب وقد بينا المسئلة في الصرف والله أعلم بالصواب

- ﴿ باب الشركة في المضاربة ﴿ وَ

(قال رحمه الله اواذا دفع الرجل الى رجل مالا مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفع

المضارب المال الى رجل وقال له اخلطه بمالك هذا أو عالي ثم اعمل مهما جميما فأخذه الرجل منه فلم يخلطه حتى ضاع من يده فلا ضمان على المضارب ولاعلى الذي أخذه منه لانه عنزلة الوديمة في مده مالم مخلطه والمضارب عطلق المقد يملك الابداع والابضاع فلا يصير هو بالدفع مخالفا ولا القابض عجرد القبض منه غاصبا مالم يخلطه ولو كان رب المال حين دفع اليه المال مضاربة قال له شارك مه فدفعه المضارب الى رجل مضاربة جازولاضمان على واحد منهما فيه لان المضاربة في معنى الشركة فانه اشراك للمضارب في الريح وعطلق العقد أعا كان لا علك الدفع مضارية لمنى الاشتراك للثاني في الريح (ألا تري) أنه علك الابضاع واستنجار الاجراء للتصرف فيه فاذا أذن له في الاشراك كان ذ لك اذنا له في الدفع مضاربة واذا اشترى الآخربه وباع فهو على المضاربة بمنزلة مالوكان قال له رب المال اعمل فيه مرأيك ولو دفعاليه ألف درهم مضاربة بالنصف ودفع اليه ألفا اخرىمضاربة بالثلث أيضا ولم نقل فى واحد منهمااعمل فيه برأيك فخلطهما المضارب قبل أن يعمل بشئ منهما ثم عمل فر بح أووضع فلا ضمان عليه والوضيعة على رب المال لان المالين على ملك رب المال والمضارب أمين فهما والاميين مخلط الامانة بمضها سعض لا يصير ضامنا لان الخلط انما يكون موجبا للضمان باعتبار أن فيه معنى الاستهلاك لمال رب المال أو معنى الشركة فيه وذلك لأنوجد اذا خلط عاله ماله فان ربح في المالين ربحا قسما نصف الربح نصفين والنصف الآخر اثلاثا لان نصف الربح حصة الالف المدفوعة اليه مضاربة بالنصف والنصف الآخر حصة الالف المدفوعة اليه مضاربة بالثلث فما يكون من ربح كل واحد منهما بعد الخلط معتبر به قسبل الخلط وان ربح في أحدهما ووضع في الآخر قبـل أن يخلطهما فالربيح مينهما على الشرط والوضيعة على المال الآخر ولا بدخل أحد المالين فى المال الآخرذكر هذا فى كناب المضاربة الصفيرة لان كل واحد من المالين في يده حكم عقد على حدة وهو مختص محكم فهو وما لوكانا منجنسين مختلفين سواء في أن الوضيعة التي تكون في أحدهما لا تعتــبر كماله من ربح ماله الآخر فان خلطهما بعد ذلك صار ضامنا للهال الذي وضع فيه ولا ضمار عليه في مال الآخر لانه صار شريكا في المال الذي ربح فيه عقدار حصته من الربح فأعا يخلط الذي وضع فيه عال نفسه في مقدار حصته من الربح و ذلك موجب الضمان عليه فأما المال الذي ربح فيه فأعاخلطه عال رب المال لان الذي وضع فيه كله لرب المال وقد مينا أن خلط رب المال

عاله لا يكون موجبا للضمان على المضارب فان عمل بعد ذلك كان ربح المال الذي كان وضعه للمضارب يتصدق به لانه بالضمان علك ذلك المال فيملك رمحه أيضا ولكنه استفاده بكسب خبيث فيتصدق به وربح المال الآخر بينهما على الشرط لانه أمين فيه ممتثل أسررب المال في التصرف فيه ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب بها وبألف من ماله جارية ثم خلط الالفين قبل أن ينقدهما بعد الشراء ثم نقدهما فلا ضمان عليه لان حكم المضاربة بالشراء تحول من المال الى الجارية وتعين عليــه قضاء ثمن الجارية بالالفين ووجود الخلط قبل النقد في هذا الموضم وعدمه سواء (ألا ترى) أنه لا علك أن يصرف الالف الي غيره بل عليه دفعها الى البائع مع الالف من عنده وفي حتى البائع لا فرق بين أن يأخذ الالهين مختلطا أو غـير مختلط والاختـلاط الذي في الجارية شبتْ حكما لاتحاد الصفقة وقد بينا أن المضارب لا يصير مخالفا ضامنا عثل ذلك فان باعها بمد ذلك وقبض الثمن مختلطا فلا ضمان عليه فيه لانه بالبيع استوجب ثمن الكل جملة فالاختلاط في الثمن حكمي عنزلة الاختسلاط في الجارية وله أن يشتري بالثمن بعد ذلك ويبدع فيكون نصفه على المضاربة حصة ما اشترى من الجارية عال المضاربة ونصفه للمضارب حصةمااشترى منها عال نفسه وان قسم المضارب المال بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة لأنه شريك مع رب المال في هذا المال وأحـــد الشريكين لاينفرد بالقسمة من غير محضر من صاحبه لان القسمة للحيازة والافراز وذلك لايتم بالواحد وأنما يتحقق بين اثنين ولو أن المضارب حين أخذ الالف المضاربة خلطها بالف من ماله قبل أن يشتري مها كان مشتريا لنفسه وهو ضامن لمال المضاربة لانه بالخلط عاله صار مستهلكا أو موجبا الشركة في مال المضاربة على حال لم يأمره به رب المال فيصير ضامنا وبمدماصار ضامنا للمال لاتبقي المضاربة لانشرطها كون رأسالمال أمانة في بده فلهذا كان مشتريا لنفسه مها ولو كان خلط المال بعد مااشترى به ثم لم ننقد حتى ضاع في يده كان ضامنا لالف المضاربة حتى بدفعها من ماله الى البائع لانه كان أمينا في المال مالم يسلمها الى البائع والامين اذا خلط الامانة عال نفسه كان ضامنا في حق صاحب الامانة فما ضاع يكون مما له وعليه دفع الثمن الى البائع كما لوالتزمه بالشراء ولا يرجع على رب المال بشي لأنه استوجب الرجوع بالالف على رب المال ولرب المال عليه مثله فصار قصاصا ولكن حكم المضاربة تحول من الالف الى الجارية فلا تبطل المضاربة مخلط الالف بعــد ذلك ولكنه اذا قبض الجارية

كان نصفها على المضاربة و نصفها للمضارب وهذا نظير مالو كانت الجارية مشتركه بين المضارب وبين الاجنبي فاشترى نصيب الاجنى منها عال المضاربة للمضاربة فذلك جائز ولا يصير هو مخالفا بشراء نصفها شائعا للمضاربة ولو كان المضارب اشترى بألف المضاربة مع رجل وبألف مع عبــد ذلك الرجــل جارية ودفعها قبــل أن مخلطاها ثم قبض الجارية فنصفها على المضاربة ونصفها لذلك الرجل وهذا الشيوع لايجعل المضارب مخالفا في تصرفه على المضاربة فان باعا ثمن واحــد وقبضا الثمن مختلطا فهو جائز ولا ضمان على المضارب لانه اختــالاط ثبت حكما لكون الاصل مختلطا فان قاسم المضارب ذلك الرجــل الثمن فهو جائز على رب المال لان القسمة اما أن تكون تمييزا أو مبادلة وكل واحــد منهما علـكه المضارب في حق رب المال فان خلط مال المضاربة عال ذلك الرجل بعد القسمة فالمضارب ضامن للمضاربة لان بالقسمة تميز أحد المالين من الآخر فالخلط بعد ذلك اشتراك و استهلاك حكمي باشره المضارب قصدا فيصير ضامنا للمضاربة وان شارك المضارب عال المضاربة باذن رب المال ثم قال المضارب للشريك قد قاسمتك والذي في بدي من المضاربة كذا وكديه الآخر فالقول قول الشريك مع يمينه لان المضارب يدعى الايفاء وقطع الشرك فلا يصدق الا محجة وبدعى الاختصاص بما بتي دون شريكه بعد ماعلم آنه كان مشتركا فلا تقبل قوله الا محجة واذا ذفع الرجل الى الرجل ألفا مضاربة بالنصف وأصره أن يسمل فيها برأيه فعمل فربح ألفا ثم أعطاه ألفا أخرى مضاربة بالثلث فعمل فيها رأيه فخلط خمسائة من هذه الالف بالمضاربة الاولى ثم هلك منها ألف فالهالك في قول أبي يوسف هو ربح المال الاول وقال محمد رحمه الله يهلك من ذلك كله بالحساب ولم يذكر قول أبي حنيفة رحمـه الله في الكتاب وقوله كقول أبي بوسف رحمه الله هو شاء على مسئلة الاعان اذا أعطى في عينين كل مسكين صاعا على قول أبي حنيفة رحمه الله وأبي يوسف رحمهما الله لابجزئه الاعن عين واحدة وفي قول محمد بجزئه عنهما وجه قول محمد انحكم المالين مختلف لان المال الاول مدفوع اليه مضاربة بالنصف بعقد على حدة والذي خلطه من المال الثاني في بده مضاربة بالثلث بعقد على حدة فالسبيل أن بجعل المالك من المالين جميما والباقي من المالين بالحساب (ألا ترى) انه لو كان دفع الالف الاخرى الى آخر مضاربة يعمل فيه رأيه والمسئلة محالها كان الهالك من المالين بالحصة فكذلك اذا كان المدفوع اليه واحدا وأبو بوسف تقول الكل فيحق رب المال كال واحد وقد اشتمل

على أصل وتبع فيجمل الهالك من التبع دون الاصل (ألا ترى) أنه لو هلك من المال ألف فهل أن مخلط بالخسمائة بجمل الهالك كله من الربح فكذلك بمد الخلط وهذا لانا لوجملناشيتًا من الهالك من الخسمانة يؤدى الي أن يسلم للمضارب شيء من الربح قبل وصول جميم أس المال اليرب المال وذلك لايجوزلان المستحق للرسح واحد سواء كان المالان دفعهما اليه رب المال بعقد واحد أو بعقدين مخلاف مااذا كارالمضارب في الالف الآخرى رجلا آخر لان لكل واحد من المضاربين بالمال المدفوع اليهحقا معتبرا وعند اختلاف المستحق لالد من أن يمتبر اختلاف السبب فجملنا الهالك من المالين فأما عند آتحاد المستحق فلاحاجة الى ذلك وهو نظير العبد المأذون مع المولى وأجنبي اذا تنازعا في شيء في أيديهم فان لم يكن على العبد دين فهو بين المولى والاجنى نصفان لاتحاد المستحق فما في بد المولى والعبد بخلاف ما اذا كان على العبد دىن فالمستحق لكسب العبد هناك غرماؤه فلا يد من اعتبار يد كل واحـــد منهم على خدة ولولم يهلك حتى عمل فربح ألفا أخرى فخمس هذا الربح من المضاربة الاخيرة وأربعة أخماسه على المضاربة الاولى لان الربيح نماء الربيح وخمس الربيح نماء الحمسمائة التي خلطها من الالف الاخرى بالمال فيكون بينهما على الثلث والثلثين وأربعة أخماسه على المضاربة الاولى فيكمون معالربح الاول بينهما نصفان واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فعمل فربح ألفا وأعطى رب المال رجلا آخر ألف درهم مضاربة بالنصف يعمل فيها رأيه ودفع المضارب الثاني الالف الى هذا الرجل أيضا مضاربة بالثلث يعمل فيها برأيه فخلط الالف بالالفين فلاضمان عليه لان الامر من المضاربين كان مفوضا الى رأيه على العموم وقد صح منهما كما يصح من رب المال فيمنع ذلك وجوب الضمان عليــه بالخلط فان ربح على ذلك كله ألفاأمسك ثلثه لنفسه وقسم الثلثين الباقيين المضاربان الاولان أثلاثا باعتبار مادفعا اليه من المال لان أحدهما دفع اليه الالفين والآخر دفع اليه ألفا فاذا أخذ صاحب الالفين الثلثين من ذلك دفع الىرب المال رأس ماله ألف درهم وما بقي فلرب المال نصف ما كان ربح المضارب الاول في المال من شي وذلك خميمائة ونصف ذلك للمضارب ولرب المال أيضا ثلاثة أرباع ما كان من الربح الثاني لان لمضارب الأول أوجب للثاني ثلث الربح وذلك من نصيبه خاصة وقد كان له نصف الربح فاءا بقي من حقه سهم وحق رب المال في النصف وهو ثلثه فيجمل هذا الباقي مقسوما بينهما على مقدار حقهما ثلاثة ارباعه لرب المال وربعه للمضارب

ويأخذ المضارب الآخر من المضارب الثاني ثلث الثلثين ثم مدفع الى رب المال رأس ماله وتقاسمه الربح أرباعا ثلاثة ارباعــه ارب المال وربعه له لما بينا أنه أوجب الثلث للمضارب المتصرف وذلك من نصيبه خاصة فانما بقي من حقه ثلث النصف وهو سهم من ستة وحق رب المال في ثلثه فيجمل الربح مقسوما بينهما أرباعًا ولو كان المضارب الاول لم يربح شيئًا حتى دفع المال مضاربة بالثلث وأصره أن يعمل فيها رأيه فعمل فربح ألفا ثم دفع اليه المضارب الثاني الالف التي في بده مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيه برأيه فعمل فخلطها بالفين ثم عمل وربح ألفا ثم دفع اليه المضارب الثاني الالف التي في مده مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيه برأيه فخلطها بالفين ثم عمل فربح ألفا فان الربح على ثلاثة والوضيعة على ثلاثة بحسب المال فنصيب الالف ثلث الربح ويأخهذ المضارب الآخر حصته من ذلك الثلث تم يأخذ رب المال منه رأس ماله ألفا واقتسماً مابق بينهما لرب المال ثلاثة ارباءه وللمضارب ربعه لانه أوجب ثلث الربح للمضارب الآخر وذلك من نصيبه خاصة وما أصاب الالفين من الربح وهو الثلثان من ذلك أخذ المضارب الآخر منهومن الالف التي هي ربح والالف الاول ثلثه لان ذلك حصة من الربح ورد ما بقي على المضارب الاول ويأخذ منه رب المال رأس ماله وثلاثة ارباع ما بيق بعده من الربح وللمضارب ربعه لا به قد أوجب ثاث الربح واحد منهما واذا دفع الرجل الىالرجل ألف درهم فقال نصفها قرض عليك ونصفها ممك مضاربة بالنصف فأخذها المضارب فهو جائز على ماسمي أما في حصة المضاربة فغير مشكل لان الشيوع لا يمنع صحة المضاربة فان شرطها كون رأس المال أمانة في مد المضارب وذلك فى الجزء الشائم يتحقق وأما القرض فلانه تمليك بموض والشيوع لايمنع صحته كالبيم بخلاف الهبة فان الهبة تبرع محض والتبرع ينني وجوب الضمان على المتبرع وبسبب الشيوع فيما يحتمل القسمة يجب ضمان المقاسمة على المتبرع فاما القبض بجهة القرض فلا ينفي وجوب الضمان الا أنه يدخل على هـــذه الهبة بشرط الموض فانه لا تجوزفي مشاع يحتمل القسمة وقبل الشيوع أنما عنم صحة الهبة لأنه لا يتم القبض فيما يحتمل القسمة مع الشيوع وهذا هبة المشاع من الشريك لا تجوز فيما يحتمل القسمة وكون النصف في يده بطريق المضاربة

لا تكون أقوى ممايكون في مده بطريق الملك والا وجــه أن نقول القرض أخذ شبها من الاصلين من الهبة باعتبار آنه تبرع ومن البيع باعتبار آنه مضمون بالمثل على كل حال فيوفر حظه على الشبهين فلشبهه بالتبرع يشترط فيه أصل القبض وبشبهه بالمعاوضة لايشترط فيهمايتم القبض به وهو القسمة كخلاف الهبة بشرط العوض فأنه تبرع في الانتداء وانمايصير معاوضة يمد تمامه بالقبض من الجانبين فان هلك المال قبل أن يعمل به فهو ضامن لنصفه لانه تملك نصف المقبوض بجهة القرض وكان مضمونا عليـه عثله والنصف الباقي أمانة في مده وهو ما أخــذه بطريق المضاربة ولو عمل به فربح كان نصف الربح للعامــل ونصــفه على شرط المضاربة بينهما وان قسم المضارب المال بينه وبين رب المال بمد ماعمل به أو قبل أن يعمل به بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة لما مينا ان الواحد لاينفر د بالقسمة فان هلك أحد القسمين قبل أن يقبض رب المال نصيبه هلك من مالم إجميما لان القسمة صارت كان لم تكن وان لم مهلك حتى حضر رب المال فأجاز القسمة فالقسمة جائزة ومعـنى قوله أجاز القسمة أى قبض نصيبه فيكون ذلك بمنزلة القسمة بجرى بينهما اشداء لان معنى الحيازة والافراز قد تم حين وصل الى رب المال مقدار نصيبه فان لم تقبض رب المال نصيبه الذي حصل له حتى هلك رجع بنصف نصيب المضارب لان نصف رب المال لم يسلم له وأنما يسلم للمضارب نصيبه اذا سلم لرب المال نصيبه فاذا لم يسلم كان المالك من النصيبين والباق من النصيبين ولو كان هلك نصيب المضارب لم يرجم المضارب في نصيب رب المال بشيء لآنه قد قبضمنــه نصيبه وذلك منه حيازة في نصيبه الاان شرط سلامة ذلك له في سلامة الباقى لرب المال وقد وجد ذلك وان هلك النصيبان جميعا بعد رضارب المال بالقسمة رجع رب المال على المضارب منصف ماصار للمضارب لان شرط سلامة النصف له سلامة الباقي لرب المال ولم توجد والمضارب قبض تلك الحصةعلى سبيل التملك لنفسه فلهذا يضمن نصفها لرب المال ولرب المال على المضارب قرض خمسمائة على حالها لانه قبض نصف الالف بحكم القرض وقد بينا أن ذلك مضمون عليه بالمثل ولو قال خذ هذه الالف على أن نصفها قرض عليك وعلى أن تعمل منصفها الآخر مضاربة على ان الربح كله لى فهذا مكروه لانه قرض جرمنفعة فانه أقرضه نصف الالف وشرط عليه منفعة العمل له في النصف الآخر ونهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جر منفعة فان عمل مع هذا فربح أو وضع فالربح

والوضيعة بينهما نصفان لان نصف المال ملكه فقد قبضه بجهة القرض والنصف الآخر نضاعة في يده فقد قبضه على أن يعمل فيــه لصاحبه ولو دفعها اليــه على ان نصفها مضاربة بالنصف ونصفها هبة للمضارب وقبضها المضارب غير مقسومةفهي هبة فاسدة لآنه هبـة المشاع فما يحتمل القسمة وبهذا تبين أن الصحيح من المذهب أن هبة المشاع بعد اتصال القبض بها فاسدة بخلاف ماظنه بعض المتأخرين رحمهم الله انها تكون عنزلة الهبة قبل القبض والكن الصحيح انها فاسدة لان القبض الموجب للملك قد وجد مع الشيوع (ألا ترى) أن هذا القبض فمالا محتمل القسمة يوجب الملك لكن شرط صحته القسمة فلا نعد ام شرط الصحة تكون المبة فاسدة والمقبوض بحكمها مملوك للموهوب له وهو مستحق الرد عليه للفساد فلهذا كان مضمونًا عليه كخلاف المقبوض مهبة صحيحة فان هلك المال في يده قبل العمل أو بعــده ضمن نصفه لهذا المني فان ربح في المال كان نصف الربح حصة الهبة للمضارب والنصف الآخر على مااشترطا في المضاربة بينهما فان وضع فالوضيعة عليهما نصفين لان نصف المال مملوك للمتصرف فله ربح ذلك النصف وعليه وضيعته والنصف الآخر مضاربة فى مدهولو دفعها اليه على أن نصفها بضاعة ونصفها مضاربة بالنصف فهو كما قال لان الشيوع لاعنع صحة دفع المال مضاربة ولا صحة دفعه بضاعة ولو دفعها اليه على أن نصفها وديمة في بد المضارب ونصفها مضاربة بالنصف فذلك جائز على ماسمي لآنه لامنافاة بينهما فمال المضاربة أمانة في يد المضارب كالوديمة فان تصرف في جميم المال كان ضامنا للنصف حصة الوديمة لانه خالف بالتصرف فيه وربح ذلك النصف له وعليه وضيعته وان قسم المضارب المال نصفين ثم عمل باحد النصفين على المضاربة فربح أو وضع فالوضيعة عليه وعلى رب المال نصفين لأنه لاينفرد بالقسمة فالنصف الذي تصرف فيه من النصفين جميما نصفه مما كان مضاربة في بده ونصفه كان وديمة فله ربح حصة الوديمــة من ذلك وعليه وضيعته لآنه صار مخالفا ضامنا والبعض في هذا الحكم معتبر بالكل نقول فان أراد أن يشتري بالمضاربة ولا يضمن اشتري منصف الالف غير مقسوم وكان البائع شريكا في الالف حتى يحضر رب المال فيقاسمه ومراده أن يشترى بنصفه ويسلمه على سبيل الشيوع لان الضمان في الوجه الاول انما كان يلزمه بالتسليم لابنفس الشراء فطلب السلامة في هذا الموضع من الضمان الذي كان يلحقه في الوجه الاول ثم قد صار نصف المال شائما مملوكا للبائم ونصفه وديمة في يد المضارب والمودع لاعملك

المقاسمة فلا بد من أن محضر رب المال ليقاسمه ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة بالنصف وأشهد عليه في العلانية انها قرض متو ثق مذلك فعمل المضارب بالامر فان تصادقوا ان الامر كان على ذلك وأنهم أنما شهدوا بالقرض على جهة الثقة فالمال على حكم المضاربة لان تصادقهما حجة نامة في حقهما وكذلك ان تكاذبا فقامت البينة أنه دفعه مضاربة وأشهد عليه بالقرض وقالوا أخـبرانا انهما انما أشهدا بالقرض على وجــه التوثق وليس بقرض انما هو مضاربة فان الثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصمين أو أقوى منه وان شهد شاهدان بالمضاربه وشاهدان بالقرض ولم يفسروا شيأ غير ذلك فالبينة بينة الذي بدعي القرض لانه لا تنافي بينهما فيجمل كان الامرين كانا والقرض برد على المضاربة والمضاربة لاترد على القرض فيجمل كانه دفع المال اليه مضاربة أولا ثم أقرضه منه وفي بينــة من يدعي القرض اثبات الزيادة وهو الملك في المقبوض للقابض واستحقاق القرض عليه اذا دفع الرجل الى رجل جراب هروى فباع نصفه مخمسائة ثم أمره بان يبيع النصف الباقي ويممل بالثمن كله مضاربة على أن مارزق الله تمالى في ذلك من شي فهو بينهما نصفان فباع المضارب نصف الجراب مخمسائة ثم عمل مها وبالخمسمائة التي عليه فالربح والوضيعة نصفان في قول أبي حنيفة رحمه الله لان من أصله ان من قال لمدون اشتر لي متاعا عالي عليك لا يصح هذا التوكيل فاذا اشترى المديون كان مشتريا لنفسه وهنا أمره اياه بالشراء بالخسمائة التي هي دمن عليه لايصح فكان هو عاملا لنفسه فيما اشتراه شلك الخسمائة لهربحه وعليه وضيعته وأما عندهما فأمره المدون بالشراء بما عليه من الدين صحيح ذلك لاعلى وجه المضاربة لان شرط صحة المضاربة أن يكون رأس المال أمانة في مد المضارب ولا توجد هذا الشرط فيما هو دين في ذمته فكان نصف مااشترى للآمر له ريحه وعليه وضيعته والنصف الآخر على المضاربة ولو كان رب المال أمره أن يعمل بالمالين مضاربة على أن للمضاربة ثلثى الربح فعمل مها كان للمضارب ثلثا الربح لانه في النصف مشتر لنفسه فاستحق نصف الربح مذلك والنصف الآخر أنما دفعه اليه مضاربة بثلث ربح هذا النصف وذلك صحيح ولو كان رب المال اشترط لنفسه الثلثين من الربح وللمصاربالثاث والمسئلة محالها كان الربح بينهما نصفان والوضيعة عليهما نصفين لان من أصله أن المفارب صار مشتريا بالدين لنفسه فنصف الربح له باعتبار ملكه نصف المشترى وقد شرط رب المال لنفسه ثلث ذلك النصف من الربح وليس

له فىذلك النصف مال ولا عمل فلا يستحق شيأ من ربح ذلك النصف لانه أسباب المعدوم فهو بمنزلة رجل دفع الى آخر خمسمائة من ماله ثم يعمل بها على أن للمضارب ثلث الربح ولرب المال الثلثان فعمل بها فالربح بينهما نصفان فكذلك فى القصل الاول والله أعلم

- ﴿ باب اقراراالضارب بالمضاربة في المرض

(قال رحمه الله) واذا مات المضارب وعليه دىن ومال المضاربة في بده ممروف وهو دراهم وكان رأس المال دراهم بدئ برب المال قبل الفرماء باخـــذ رأس المال وحصته من الربح لأنه وجد عين ماله ومن وجد عين ماله فهو أحق به تُمدين المضارب انمايتملق بتركته بمد موته وتركته ماكان مملوكا له عند موته وهو حصته من الربح فأما مقــدار رأس المال وحصة رب المال من الربح فهو ملكه ليسمن تركة المضارب في شي فان قال ورثة المضارب والفرماء الدين الذي على المضارب من المضاربة وكذبهم رب المال فالقول قول رب المال لأنهم يدعون استحقاق ملكه بالدين الذي هو على المضارب في الظاهر فلا يقبل قولهم الابحجية ورب المال منكر لدعواهم فالقول قوله مع بمينه وأنميا استحلف على علمه لآنه استحلاف على فمل الغير وان كانت المضاربة حين مات المضارب عروضا أو دنانير فأراد رب المال أن سيمها مرابحة لم يكن له ذلك لانه في حال حياة المضارب كان هو ممنوعا عن أخذها وبيعها لحق المضارب وحقه عوته لاسطل والذى يلى بيعها وصي المضارب لانه قائم مقامه فيبيمها لتحصيل جنس رأس المال فان لم يكن له وصى جمل القاضي له وصيا مبيمها فيوفى رب المال رأس ماله وحصته من الربح ويعطى حصة المضارب من الربح غرماءه لآن الميت عجز عن النظر لنفسه والقيام باستيفاء حقه فعلى القاضي أن ينظرله منصيب الوصى وقال في المضاربة الصغيرة سبعها وصي الميت ورب المال ووجههأن رب المال ما كان راضيا تتصرف الوصى في ماله والمال وان كان عروضا أو دنانير فالملك لرب المال فيه ثابت فلا نفرد الوصى مبيعها ولكن رب المال مبيعها معه وما ذكر هنا أصح لان الوصى قائم مقام الموصى وكان للموصى أن ينفرد سيمها فكذلك لوصيه وهذا لان رب المال لو أراد بيعها نفسه لم يملك فلا معتى لاشتراط انضمام رأيه الى رأى الوصى فى البيم وان كانت المضاربة

لا تمرف بمينها في يد المضارب وعليه دين في الصحة فرب المال اسوة الفرماء في جميم تركته ولا ربح للمضارب لان مال المضاربة كانأمانة في بده وقد صار مجملا بترك التميين عند موته فيكون متملكا ضامنا لها وهذا دين لزمه بسبب لا تهمة فيه فيكون رب المال مزاحا لنرماء الصحة في جميم تركته وتركته ما كان في يده لان الابدي الحبهولة عند الموت تنقلب يدملك واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فأقر المضارب عند موته أنه قدعمل بالمال فربح ألفائم مات والمضاربة غيرمعروفة وللمضارب مال فيه وفاء بالمضاربة وبالربح فان رب المال يأخذ من مال المضارب رأس ماله ولا شي له من الربح لان المضارب لم يقر بان الربح وصل اليه أنما أقر أنه ربح ألفا وليس لرب المال أن يأخذ من تركته شيئا من الربح مالم يثبت وصوله الى بده ولو كان أقر أن ذلك وصل اليه أخذ رب المال حصته منهمع رأس الماللان حصة رب المالمن الربح كانت أمانة في يد المضارب مع رأس المال وقد مات مجملا للملك فصار ذلك دينا عليه يستوفيه رب المال من مال المضاربة ولو قال المضارب فيمرضه قدربحت ألف درهم ووصلت الى فضاع المال كله وكذبه رب المال فالقول قول المضارب مع يمينه لا نهأمين أخبر عا هو مسلط على الاخبار مه فان لم يستحلف على ذلك حتى مات فهو برىء من الماللاخباره بضياع المال ولرب المالأن يستحلف ورثته على عامهم بضياع المال لانهملوأقروا عاادعاه ربالمال كانوا ضامنين لهمن التركة فاذا أنكروا استحلفهم على العلم لرجاء نكولهم وهو استحلاف على فعل الغير بأن بدهم ما وصلت الى المال ولذلك لو قال في مرضه قد دفعت رأس المال الى رب المال وحصته من الربح فهو مخبر بما هو مسلط عليه فيقبل قوله في براءته عن ذلك الا أن قوله غير مقبول في الحكم بإيصال المال الى رب المال حقيقة فيأخذحصة المضارب من الربح فيكون لهمن رأس ماله لان ماوراء ذلك كالتاوي حين لم يثبت وصوله الى رب المال ولم يكن المضارب ضامنا فان كان على المضارب دين محيط بماله وحصة المضارب من الربح غير معروفة وقد علم أن المضارب قد ربح ألف درهم ووصلت اليه فان رب المال عاص الغرماء محصة المضارب من الربح لان ذلك القدر قد صار دينا له في تركته بسبب لاتهمةفيه فيكون صاحبه مزاحما لغرماء الصحة ولو أقر المضارب عندموته وعليه دين محيط بماله أنهربح في المال ألف درهم وان المضاربة والربح دين على فلان ثم مات فان أقر الغرماء بذلك فلا حق لرب المال فما ترك المضارب لانه عين مال المضاربة عا أقربه

وذلك يمنم صيرورة المال دينا في تركته ولكن يتبع رب المال المديون برأس ماله فيأخذه ويأخذ نصف ما بقيمنه أيضا حصة من الريح واقتسم نصفه غرماء المضارب مع ماله وان قال غرماء المضارب ان المضارب لم يريح في المال شيئا وليس الدين الذي على فلان من المضاربة كان ذلك الدين مع سائر تركته بين الغرماء ورب المال بالحصص يضر برب المال برأس ماله ولا يضرب بشئ من الريح لان ذلك الدين واجب عماملة المضارب فيكون في الظاهر له كالمال الذى فى مدموا قراره مه لرب المال كافراره بمين فى بده لا نسان ومن عليه الدين المستغرق اذا أقر في مرضه بمين لانسان وكـذه الغرماء لم يصح اقراره فهذا مثله الا أن تقدر رأس المال قد علمنا وجو مه في تركته وصير ورته دينا عليه حين لم يعمل بيانه فهذا القدر دين لزمه لسبب لاتهمة فيه فاما حصة رب المال من الربح لو لزمه انما يلزمه باقرار المضارب به واقرار المضارب بالدىن غير صحيح في مزاحمة غرماء الصحة ولو أفر في مرضه عال في بده انه مضاربة لفلان ولا يمرف الا تقـوله مدئ مدين الصحة لان المريض محجور عن الاقرار بالدين والمـين بحق غرماء الصحة فان لم يكن عليه دىن في الصحة وأنما أقر بالدين في مرضه قبل اقراره بالمضاربة حاص ربالمال الغرىم برأس ماله لان اقراره بمضاربة بِمينها كالاقرار بالوديمة وقــد بينا في كتاب الاقراران المريض اذا أقر بالدين أولا ثم بالوديمة يتحاصان لأن حق الغريم متملق عاله فيمنع ذلك سلامة المين للمقر لهبالمين ويصير هذا كالاقرار بالوديمة مستهلكة ولوكان بدأ الاقرار بالمضاربة بمينها مدئ مها لان المين صارمستحقا لربالمال وخرج من أن يكون مملوكا للمضارب فاقواره بالدس بعد ذلك يكون شاغلا لتركته لا لامانة الغيرفي بده وانأقر لها يغير عينها تحاصا لان الاقرار بالمضاربة المجهولة كالاقرار بالدين فكأبه أقريدين ثميدين وان أقرمها يعينها ثم أقر بالدين ثم أقر بعد ذلك النالضاربة في هذه الالف بعينها تحاصاً لان اقر اروبالعين كان بعد الاقرار بالدىن فلا يكون مقبولا في استحقاق المقر له العين واختصاصه به بعد ما صار مشغولا محق المقر له بالدين وان قال هذه الالف مضاربة لفلان عندي ولفلان عندي وديعة كَذَا وَلَفَلَانَ كَذَا مِنَ الدِّينِ مِدَى ۚ بِالْمُفَارِبَةَ لَانِهِ أَقْرَ بِهَا بِعِينَهَا فَبِنْفُسِ الْأَقْرَارِ صَارِتَالِعِينَ مستحقة لربالمال فلا يتغير ذلك عا يمطفعليه الاقرار بوديمة غير معينة بالدىن ولولم يقربها بمينها كانجيع مال المضاربة بين صاحب الدين وصاحب الوديعة وصاحب المضاربة بالحصص لان اقراره بإمانةغيرممينة بمنزلةاقراره بالدىن ولو قال لفلان عندىألف درهم مضاربة وهي في هذا

الصندوق ولفلان على ألف درهم فلم يوجد في الصندوق شيء كان ماتركه المضارب بين رب المال والغريم بالحصص لانه حين لم يوجد في الصندوق شيء فقد ظهر أن تعيينه كان لغوا بقي اقراره عضاربة غير معينة وبالدين ولو وجد في الصندوق ألف كان رب المال أحق مها لان تعيينه كان صحيحا فان التعيين وجد منه قبل الافرار بالدين فكأنه أقر التداء بالمضاربة بعينها . فان قيل كان ينبغي أن يقال اذا لموجد في الصندوق شي أن لأ يكون لرب المال شي لفوات محل حقه وقلنا هذا أن لوصح تعيينه مع فراغ الصندوق عنه ولم يصح ذلك بل هو تجهيل منه والمضارب بالتجبيل ضامن وقال في المضاربة الصغيرة اذا لم يشهد الشهود ان هذه الألف كانت في الصندوق يوم أقر جعلناها بين الغرماء ورب المال بالحصص والقياس ماقاله عُــة لان الموجود من المضارب تعيين الصندوق ولم يوجد منه تعيين مال المضاربة اذا لم يعلم أن الألف كانت في الصندوق يومئذ وطريق العلم به شهادة الشهود وما ذكر هنا استحسان لآن الصندوق محل لمافيه من المال فتعيينه كتعيين المال فلهذا كان رب المال أحق بها ولو وجد فىالصندوق ألفان فلربالمال ألف منها خاصة والباقى بين الغرماء لان تعيينه صحيح لما وجد في الصندوق من جنس حق رب المال مقدار حقه وزيادة وسواء كانت الالفان مختلطة أو غير مختلطة لان المضارب أمين في مال المضاربة واختلاط الأمانة عال الامين من غير صنمه لا يكون موجبًا للضان فان علم أن المضارب هو الذي خلط المال يغير أمر ربالمال كان المـال كله بينهم بالحصص في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمــد نصفه لرب المال ونصفه للغرماء وهوبناء على ماتقدم بيانه أن الاميناذا خلط الوديعة عال نفسه صار مستهلكا للمخلوط وصارت الامانة دينا عليه عند أبي حنيفة رحمه الله فيكون رب المال صاحب دين كفيره من الفرماء وأما عندهما فبالخلط يصير ضامنا ولكن لايصير متملكا فلرب المال ان برضي بالخلط ويختار المشاركة فيأخذ نصف المخلوط برأس ماله ونصفه للمرماء ولو قال لفلان عندى ألف درهم مضاربة وهي التي على فلان ولفلان على ألف درهم ولا مال له غيره فذلك الدين لرب الماللان تعيينه للمضاربة التي على غيره كتعيينه ألفا في صندوقه أوفى كيسه أو بيته فاذا حصل ذلك قيل الاقرار بالدين اختص رب المال مهوان جحد المضارب المضاربة في صحة أومرض ثم أقر بها فهي دين في ماله لان الاقرار بعد الانكار صحيح ولكن الامين بالجحود يصير ضامنا فاقراره بعد ذلك كالاقرار بالدين وكذلك لو جحدشياً من الربح ثمأقر

تم قال لم يصل الى ضمن ماجحد من الربح وان كان دينا قال عيسي رحمه الله هذا غلط وان جحد الدين لم يضمنه حتى تقبضه على الجحود لأن الجحود أنما يكون موجبا للضمان عليمه باعتبار ان المال في بده وانه متملك له مستول عليه بهذا الجحود وهذا لاتحقق فيما هو دين على النيير ما لم يقبضه فان قبضه على الجحود فهو ضامن وان رجع الى الاقرار ثم قبضه فلا ضمان عليه وقيل محتمل أن مراد محمد رحمه الله قوله لرب المال لك ثلث الربح ولي ثلثاء ليس باقرار ٰوفي المختصر للكافي قال ليس اقراره بأن له النصف وقيل في تأويله أنه أقر له بالثلث تم بالنصف بعد ذلك فيكون مقرا بالسدس بعد الجحود فيجب عليه الضمان وذكر القاضي أبوعاصم في شرحه فقال جحوده الربح اقرار بابراء الغريم ولو صرح بالابراء فانه يضمن الربح وان لم يصل الى يده كذلك هذا باقرار بان له النصف فيكون ضامنا ثم سلم ما سلم من ذلك على ذلك والاصخ أن يقول حق القبض فما وجب بمعاملته له خاصة فكونه في ذمة الغريم وكونه في بده سواء في أنه صار متملكا مقيدار ما جحده متويا حق رب المال فيه فكان قبضه على الجحود وعلى الاقرار بمدالجحود في الجاب الضمان عليه لاجل الاقرار سواء واذا دفع الى رجلين مالا مضاربة فمات أحدهما وقال الآخر هلك المال صدق في نصيبه لكونه أمينا فيه وكان نصيب الآخر دينا في تركته لانه مات مجهلا لنصيبه فان علم أن اليت كان أودع نصيبه صاحبه الحي فقال الحي قد هلك فهو مصدق على جميعه لأن المضارب علك الابداع فقول مودعه قد هلك عنزلة قول المضارب في حياته آنه قد هلك وأن قال قد دفعت ذلك الى صاحى كان مصدقاً مع عينه لكونه أدينا فيه وكان ذلك دينافي مال صاحبه لان صاحبه مات مجهلا فأنه أن ثبت وصوله اليه فلا أشكال وأن لم شبت وصوله اليه من مد الحي فالحي كان مسلطا من جهته على الرد وانما قبل قوله في ذلك لاجل التسليط فيكون المضارب الميت مجهلا له على كل حال فكان ذلك دينا في تركته واذا رمح المضارب في المال رمحافاقر مه ومرأس المال ثم قال قد خلطت مال المضاربة عالى قبل أن أعمل وأربح لم يصدق لان الربح صار مستحقا لرب المال فهو مهذه المقالة سبطل استحقاقه ومدعى ملك جميع الربح لنفسه بالخلاف الحاصل منه بالخلط فلا نقبل قوله الا محجة ولان الربح نماء المال فيكون ملكا لصاحب المال باعتبار الظاهر فلا يستحقه غيره الا بالشرط (ألا ترى)أن المضارب لو ادعى زيادة فيما شرط له من الربح لم يقبل قوله فيــه الا بحجة فاذا ادعي سببا بملك به جميع الربح

فلأن لانقبل قوله من غير حجة كان أولى فان هلك المال في مده بعد ذلك ضمن رأس المال لرب المال وحصته من الربح لاقراره على نفسـه بالسبب الموجب للضمان ولانه لما زعم أنه خلطه بماله ثم ربح بعــد ذلك فقــد ادعى أن الربيح كله ملكه والامين ان ادعى الملك لنفسه في الامانة يصير ضامنا واذا أقر المضارب بدين في المضاربة لولده أو والدهأو زوجته أو مكاتبه أو عبده وعليه دين أولا دين عليــه لزمه ذلك في ماله خاصة في قول أبي حنيفة رحمه الله الا ما أقربه لعبده ولا دين عليه فانه لايلزمه منه شئ وفي قول أبي يوسف ومحمد رحهما الله اقراره لمؤلاء صحيح على المضاربة الالمبده أو لمكاتبه وهذا لان المضارب نائب في التصرف كالوكيل وقد بينا في البيوع أن عند أبي حنيفة رحمه الله الوكيل لايملك التصرف مع من لا تجوز شهادته له في حق الموكل لكونه متهما في ذلك وعنـــدهما علك ذلك الا في عبده ومكاتبه فالمضاربكذلك وهذا لانه يلزمه لهؤلاء حق في مال رب المال عجرد قوله فيكون في معنى الشاهد لهم على غيره عال وشهادته لهؤلاء لانقبل فكذلك اقراره الا أن الدين بالمعاملة بجب في ذمته وهو غير متهم فيما يلزمه لهؤلاء فلذا لزمه ذلك في ماله خاصة فأما العبد الذي لادين عليه له فهو ايس من أهل أن يستوجب دينا عليه وعندهما اقراره لعبدهومكاتبه كاقرار النفسه لانه عملك كسب عبده ولهحق الملك في كسب مكاتبه وأما اقراره لاينه وأبيه كاقراره لاخيه من حيث آنه لانثبت له في المقر مه ملكا ولاحق ملك فيصح في حق رب المال وقال في المضاربة الصغيرة في قول أبي حنيفة اذا كان في المضاربة فضل لزم المضارب ما أقر به من حصته وهو صحيح لما بينا أنه غير متهم فى حق نفسه وان كان متهما في حق غيره ولو أقر المضارب في مرضه بمضاربة بعينها ثم أقرَّ بها بعينها وديمة لا آخرتم أقر بدن ثم مات مدى بالمضاربة لان رب المال استحق ذلك المال باقراره عينا كما أقرمه ثم هوأقر للثانى موديمة قد استهلكها باقراره فيها بالمضاربة والاقرار بالوديمة المستهلكة اقرار بالدين فكأنه أقر بدين ثم بدين فيتحاص صاحب الوديمة والدين فيما بتي من تركته

- ﴿ بَابِ الشَّفِيمَةِ فِي المَضَارِبَةِ ﴾ ح

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى الرجل ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب بها دارا تساوي ألفا أو أقل منها أو أكثر ورب المال شفيعها بدار له فله أن يأخذ ها بالشفعة

من المضارب ويدفع اليه الثمن فيكون على المضاربة لان أكثر ما فيه أن المضارب اشتراها | لرب المال ومن اشترى أو اشتري له فهو على شفعته وانما تسقط شفعة من باع أو بيع له ثم الاخذ بالشفعة عنزلة الشراء لانه علك الدار عليه عا يعطيه من الثمن وقد بينا أن ربّ المال لو اشترى من المضارب دارا اشتراها للمضاربة جاز شراؤه لكونه مفيدا فكذلك اذا أخذها بالشفعة ولواشترى المضارب دارا سعض المضاربة ثم اشترى رب المال دارا لنفسه الي جنها فللمضارب أن يأخذها بالشفعة عابتي من مال المضاربة لان أكثر مافيه ان الضارب يأخذها لرب المال ورب المال مشتر والشراء لا يكون مبطلا شفعة الشفيع ثم أخذه بالشفعة كالشراء المبتدأ وشراء المضارب عال المضاربة دارا من رب المال يكون صحيحا لكونه مفيدا من حيث أنه يدخل فيه في المضاربة مالم يكن فيها وبخرج من المضاربة ماكان فيها ولو اشــترى بالف مضاربة دارا تساوى ألفا ورب المال شفيعها فتسلم الشفعة ثم باع المضارب الدار فـــلا شفعة لرب المال فيها لان المضارب نائب عن رب المال في بيعها ومن بيع له لا يستوجب الشفعة كما لايستوجبها من باع وكذلك لو باع رب المال داره لم يكن للمضارب فيها شفعة مدار المضاربة لانه لو أخذها أخذها للمضاربة ومال المضاربة لربالمال وربالمال بائع لهذه الدار فكما لا يكون له أن يأخذها بالشفعة مدار أخرى له لا يكون لمضاربه أن يأخذها مدار المضاربة ولو أشـترى المضارب بالف المضاربة دارا تساوى ألفين ورب المال شفيعها فسلم الشفعة ثم باعما المضارب بالني درهم لم يكن لرب المال أن يأخذ شيأ منها بالشفعة أما مقدار رأس المال وحصته من الربح فلان البيم فيه وقع من المضارب لرب المالوأما حصة نصيبه من الربح فلانه لو أخذها رب المال تفرقت الصفقة على المشترى وليس للشفيع أن يفرق الصفقة على المشترى ولان حق المضارب في الربح تبيع واذا لم تجب الشفعة فيما هو الاصل لابجب في التبع ولهذا لا يستحق البناء مدون الاصل في الشفعة لان البناء يمنع الاصل ولو لم يبعها المضارب ولكن باع رب المال داره فأراد المضارب أن يأخـ ذها بالشفعة لنفسه من الربح الذي له في مال المضاربة محصته من الربح كان له ذلك لان رب المال ماباع داره للمضارب والمضارب حاز للدار المبيعة بحصته من الريح فانه تملك حصته قبل القسمة حقيقة ولهذا تجب عليه الزكاة فيه فيكون له أن يأخذها بالشفعة لنفسه بذلك السبب ولو اشــترى المضارب ببعض المال دارا في قيمتها فضل على رأس المال فباعرجل الى جنها دارا وفي يد

المضارب من مال المضاربة مثل عن الدار التي يبعث الى جنب دار المضاربة فأراد المضارب أن يأخذ الدار بالشفعة لنفسه لم يكن له ذلك وانما يأخــذها على المضاربة أو يدع لان حق رب المال أصل وحق المضارب تبع وهو متمكن من أخذها عا هو الاصلوالتبع لايظهر مع ظهور الاصل وهذا لان في أخدها للمضارة مراعاة الحقين جميما حق رب المال وحق المضاربوفى أخذها لنفسه ابطال حقربالمال وليس للمضاربأن يقدم حق نفسه فىالربح ويبطل حق رب المال فانسلم المضارب الشفعة فاراد رب المال أن يأخذها بالشفعة لنفسه لم يكن له ذلك لان المضارب اذا كان متمكنا من الاخذ بالشفعة يصح منه التسليم في حتى نفسه وفي حق رب المال جميعا فان التسليم من انتجارة كالاخذ قيل هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله فاما عند محمد رحمه الله فينبغي أن لايصح تسليمه في حق رب المال كما في الاب والوصي اذا سلما شفمة الصبي والاصح أن هذا قولهم جميما لان فيما هومن صنيم التجار المضارب نائب عن رب المال على الاطلاق وتسليم الشفعة من صنيع التجار ولو لم يكن في يد المضارب من مال المضاربة شيء يأخذ به الدار التي بيمت كان له أن يأخذها بالشفعة لنفسه لانه غـير متمكن من أخذها للمضاربة هنا لانهلو أخذها للمضاربة كان استدانةمنه على المال والمضارب لا يملك ذلك فاذا لم يثبت له الحق باعتبار الاصل ظهر حكم التبع وهو أنه جار للدار المبيعة عِلَـكه في نصيبه من الربح فيكون له أن يأخذ بالشفعة لنفسه وآن لم يكن فيها فضل على رأس المال لم يكن للمضارب أن يأخــذها لـفسه لانه لاملك له فيها وانما جواره من حيث اليــد دون الملك وبه لا يستحق الشفعة وان أراد رب المال أن يأخذها لنفسه فله ذلك لان مافي ثد المضارب ملك لرب المال حقيقة فيكون به جارا للدار المبيعة فان سلم المضارب الشفعة فتسليمه باطل ورب المال على شفعته لان تسليم الشفعة أغا يصح ممن يكون متمكنا من الاخذ بالشفعة والمضارب هنا لم يكن متمكنا من الاخــذ فليس له تسليم الشفعة ولوكان في الدار التي من المضاربة فضل على رأس المال وليس في يد المضارب من مال المضاربة شي فاراد المضارب ورب المال أن يأخذ الدار المبيعة الى جنب دار المضاربة بالشفعة لأنفسهما فلهما أن يأخذاها نصفين لان كلواحد منهما جار لها بملكه في حصته من دارالمضاربة واستحقاق الشفعة باعتبار عدد رؤس الشفعاء لا باعتبار مقدار الانصباء فان سلم أحدهما كان للآخر أن يأخذها كلها لان لكل واحد من الشفيعين سببا لاما لاستحقاق جميع الدار المبيعة ولكن للمزاحةعند طلبهما يأخذكل واحدمنهما النصف فاذا انمدمت هذه المزاحة بتسلم أحدهما كان للآخر أن يأخــ ذها كلها فان كان بقى في مد المضارب من المضاربة قدر عن الدار التي بيعت فاراد المضارب أو رب المال أن يأخذها بالشفعة لم يكن له ذلك لان حق المضاربة في هذه الدارهو الاصل قبل القسمة لما في الاخذللمضاربة من من اعاة الحقين في أخذ أحدهما لنفسه ابطال حق الآخر واذا كان الاخــذ باعتبار الحق الاصلي ممكنا يوجب ترجيح ذلك المضارب الشفعة لم يكن لواحد منهما أن يأخذها بالشفعة بعدذلك لان المضارب كان متمكنا من أخذه لهم فيعمل تسليمه أيضا في حقهما أرأيت لو أخذها للمضاربة ثم باعها من الذي أخذها منه أوردها عليه بحكم الاقالة أما كان يصح ذلك منه في حق رب المال فكذلك اذا ردها عليه بتسليم الشفعة لهولو لم يعلم المضارب بالشفعة حتى تناقضا المضاربة واقتسما الدار التي من المضاربة على قدر رأس المال والربح ثم أرادا أن يأخذا الدار المبيعة بالشفعة لانفسهما فلهما ذلك لان سبب الاستحقاق لكل واحدمنهما يتقرر بالقسمة ولاينعدمفان السبب كونهجارا للدار المبيعة علكه في دار المضاربة وبالقسمة تتقرر ملك كل واحد منهما الا أن حق المضاربة كان مقدما فاذا انعدم ذلك بقسمتها كان لكل واحد منهما حق الاخذ لنفسه بالشفعة كالشريك اذا سلم الشفمة فللجار أن يأخذهافانطلباهاجميما فهي بينهما نصفان وأيهما سلرأخذ الآخر الدار كلهأ لما قلنًا وإذا دفع الرجل إلى الرجلين مالا مضاربة فاشتريا به دارا ورب المال شفيعها فله أن يَأْخُذُ حَصَّةً أُحَـدُهُمَا بِالشَّفَعَةُ دُونَ حَصَّةَ الآخِرُ لَانَ الصَّفَقَةُ تَتَفَرَقَ تَتَمَدُ الشّريكينَ في حكم الشفعة (ألاتري) أنهما لو اشترياها لانفسهما كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهمادون الآخر قبل القبض في ظاهر الرواية وقد بينا هذا في الشفعة فكذلك اذا كان المشتريان مضاربين وكذلك لو كان الشفيع أجنبيا فان المضاربين في شرائهما للمضاربة في حق الشفيع كالمشتريين لانفسهما حتى كان له أن يأخذها منهما بالشفعة وان لم يحضر رب المال وكذلك الوكيلان ولو كان المضارب واحدا فاراد الشفيع أن يأخــذ بمض الدار بالشفعة لم يكن له ذلك سواء كان الشفيع رب المال أو اجنبيا لما فيه من تفريق الصفقة على المشترى واذا دفع الرجلان الي رجل مالا مضاربة فاشترى بها دارا وأحد صاحي المال شفيعها فاراد أن يأخذ بمضها بالشفمة فليس له ذلك اما أن يأخذها كلمها أويدع لان المشــترى لما كان واحدا كانت الصفقة في حكم الشفعة متحدة فلا يكون للشفيع أن نفرقها بأخذ البعض سواء كان الشفيع أجنبيا أو أحد ربى المال وكذلك الرجلان يوكلان رجلا بشراء دار كان للشفيع أن يأخــنـها من الوكيل جملة وان كان الآمران غائبين وليس له أن يأخــنـ نصيب أحــد الآمرين وان كان المأمور اثنين فله أن يأخــذ نصيب أحــد الآمرين دون الآخر لان المشترى لغيره في حق الشفيع كالمشترى لنفسه فان المتبر في تفريق الصفقة واجتماعها حال العاقد لاحال من وقع العقد له واذا وجبت الشفعة للمضاربة فسلم أحد المضاربين الشفعة لم يكن للآخر أن يأخذها لان الاخذ بالشفعة شراء وأحــد المضاربين لا ينفرد بالشراء دون صاحبه فكذلك في الأخذ بالشفعة (ألا ترى) أنه ليس لاحــدهما أن يأخذ بالشفعة دون صاحبه وان لم يسلما فبعد تسلم أحدهما أولي وان كان رأس المال ألف درهم فاشترى بها المضارب دارا تساوى ألفا أو أقل أو أكثر وشفيعها ربالمال مدار له ورجل أجنى أيضا شفيمها بدار له أخرى فلعماأن يأخذا الدار نصفين لان كلواحد منهما لو انفرد لاستحق الكل بالشفعة فاذا اجتمعا وطلباها أخذاها بينهما نصفين فان سلم رب المال الشفعة وأراد الاجنبي أن يأخذها فالقياس أن يأخذ الاجنبي نصفالدار بالشفعة وليس له غير ذلك لان المضارب انما اشتراها لرب المال وشراء الشفيع لنفسه يكون أخذا بالشفعة فكذا شراءغيره لهواحد الشفيعين اذا سلم بعد الاخذ فليس للآخر أن يأخذ الاالنصف بخلاف مااذا سلم قبل الاخذ لان مُزاحته في الاخذ تنعدم بالتسليم قبل الاخذلابعده وفي الاستحسان للاجنبي أن يأخذ الدار كلها أو يدع لان المضارب أنما اشترى للمضاربة وذلك حق آخر غير حق رب المال فيا له على الخصوص والمزاحمة بينهما باعتبار الحق الخالص لكل واحد منهما ولم يوجد من رب المال أخذ باعتبار هذا الحق ولا من غيره له فأنما سلم قبل الاخذ والدليل عليـــه أنه لو تمكن الاجنبي من أخذ النصف تفرقت الصفقة به على المشترى وليس للشفيع حق تفريق الصفقة على المشترى بالاخذ بالشفعة فلهذا يأخذ كلها أو مدع

🏎 إب الشروط في المضاربة 🅦

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف على أن للمضارب عا غمل في المال أجرا عشرة دراهم كل شهر فهذا شرط فاسله ولا ينبغي له أن يشترط مع

الرُّيحِ أُجِرًا لانه شريك في المال محصته من الريح وكل من كان شريكا في مال فليس ينبني له أن يشترط أجرا فيما عمل لان المضارب يستوجب حصة من الريح على رب المال باعتبار عمله له فلا مجوز ان يستوجب باعتبار عمله أيضا آجرا مسمى عليه اذ يلزم عوضان لسلامة عمل واحد له وإن اعتبرنا معنى الشركة في المضاربة كان رأس مال المضاربة عمله ورأس ماله فلا بجوز أن يستوجب باعتبار عمله على رب المال أجرا فان عمل على هذا الشرط فريج فالريح على ما اشترطا ولا أجر للمضارب في ذلك لانه ما سلم عمله بحكمالا جارة على رب المال والمضاربة شركة والشركة لاتبطل بالشرط الفاسد اذا كان لا يؤدى ذلك الى قطع الشركة ينهما في الربح بعد حصوله وقد طعن عيسي رحمه الله في هذه المسئلة وقال مجب ان يكون للمضارب أجر مثله فيما عمل لان شرط الاجر المسمى ننافي موجب المضاربة فان المضاربة جآئزة غير لازمة فلكل واحد منهما أن يفسخها واشتراط الاجر المسمى يجمل العقد لازما وكل شرط يضاد موجب المضاربة فهومفسد للمضاربة كالوشرط للمضارب مائة درهم من الريح واستدل عا قاله في كتاب المزارعة في نظير هذه المسئلة أن المزارعة تفسد والخارج كله لصاحب البذر وقد قيل في الفرق بينهما أنه قال في مسئلة المزارعة على أن للمزارع أجر مائة درهم ولم يقل كل شهر فصار الاجر شرطا على العمل الذي قداشترط له نصيبه من الزرع عليمه وفي المضاربة قال على ان له أجرا عشرة دراهم كل شهر فالاجر هناك مشروط عقابلة منافعه لا مقابلة العمل (ألا ترى) ان يمضى المدة بعد تسليم النفس بجب الاجر وان لم يعمل له شياً وشرط الربح عقابلة العمل فكانا في حكم عقدين اذا فسد أحدهما لم يفسد الآخر به وقيل في الفرق بينهما المزارعة اجارة ولهذا شرط التوقيت فها والاجارة "بطل بالشروط الفاسدة فاما المضاربة فشركة حتى لا يشترط فيها التوقيت والشركة لاتبطل بالشروط الفاسدةقوله هذا الشرط يضاد موجب المضاربة قلنا الشرط لايضاد ذلك ولكن صحة الشرط واستحقاق الاجر له يوجب اللزوم وهذا الشرط غير صحيح هنا بل هو لغوكما ذكرنا فتبقي المضاربة مينهما صحيحة كما هو موجب المضاربة ولذلك أذا شرط ذلك الأجر لعبدله يعمل معه في المضاربة أو لبيت يشترى فيه ويبيع فالريح على ما اشترطا ولا أجر لعبد المضارب ولا لبيته لان المشروط للبيت مشروط للمضارب وعليه حفظ مال المضاربة في بيته ولا بجوز أن يستوجب على ذلك أجرا ولهذا لابجوز استئجار المرتهن على حفظ المرهون وعبد المضارب الذي لادين عليه كسبه لمولاه فالمشروط له من الاجر كالمشروط للمضارب ولو كان العبد الذي اشترط له الاجر عليه دين أو كان مكاتب المضارب أو ولده أووالده فهوجائز على مااشترطا وللذي عمل بالمال مع المضارب من هؤلاء عشرة دراهم كل شهر على مااشترطا لانه من كسب هؤلاء كالاجنبي وله أن يستأجرهم للعمل معه ويكون أجرهم في مال المضاربة فاشـــتراط ذلك في المضاربة لا نويده الاوكادة وليس لهان يستأجر عبده الذي لادين عليه ولا بيتهمن نفسه ليبيع فيهو يشترى للمضاربة فكان اشتراط ذلك في العقد شرطا فاسدا ولو اشترطا ان يعمل عبدرب المال مع المضارب على أن للعبد أجرا عشرة دراهم كل شهرما عمل معه فهذا شرط فاسد لان عبد رب المال اذا لم يكن عليه دين كنفسه ولو شرط عمل رب المال معه باجر لم بجز ذلك ولا أجر له فيما عمل فكذلك اذا شرط ذلك لعبده أو لابيــه والربح بينهما على الشرط لان الشرط الفاسد غير متمكن في صلب المقد مخلاف مااذا شرط رب المال أن يعمل معه وهو بغير أجر لان ذلك الشرط يعدمالتخلية بين لملضارب ورب المال وهناالشرط لايعدم التخلية فازالعبد أجير المضارب ويد الاجيركيده ولو كان عبد ربالمال عليه دىن فاشترط له أجرا عشرة دراهم كل شهر أو اشترط ذلك لمكاتبه أو لا بنه جاز لما بينا انهؤلاء كاجني آخر فيما يشترط الهم من الإجر على العمل واذا استأجر رجل رجلا عشرة أشهر كل شهر بمشرة دراهم يشــترى له البز ويبيع ذلك فهو جائز لانه عقد على منافعه في مدة مملومة ببدل معلوم فان دفع اليه رب المال في هذه العشرة الاشهر مالا يعمل به على أن الربح بينهما نصفان فعمل به الاجير فالربح لرب المال والوضيعة عليه ولاشي الدجير من الربح في قول أبي يوسف وقال محمد ربح المضاربة بينهما على ما اشترطا ولا أجر للاجير مادام يعمل بهذا واذا عمل بغيره من ملك ربالمال فله أجر عشرة دراهم في كل شهر حتى تنقضي هذه الشهور لان اتفاقهما على المفاربة عنزلة الفسخ منهما للاجارة ولكن هذا الفسخ في ضمن المضارية فيقتصر على المنافع التي يعمل مها في مال المضاربة ولا تتعدى الى مايعمل مه في غيره من مال بالمال فيستوجب الشركة في الربح باعتبار المضاربة والاجر بمنافعه المصروفة الى عمله لرب المال من غير مال المضاربة ولان المضاربة شركة ولو أن الاجير شارك رب المال بالف من ماله خلطه عال رب المال باذنه على أن يعمل بالمالين فما رزق الله تعالى في ذلك من شي فهو بينهما نصفان كانت الشركة جائزة على مااشترطا ولا أجر للاجير مادام يعمل بهذا المال

أفكذلك في المضاربة وأبو يوسف يقول عقد الاجارة لا ينتقض بالمضاربة لان المضاربة دون الاجارة فالاجارة لازمة من الجانبين والمضاربة غير لازمة ولا ينتقض الشي عا هو دونه ولان المعقود عليه في الاجارة منافعه وفي المضاربة العمل وأحدهما غير الآخر والعقد المضاف الي على لا يبطل عقدا مضافا الى محل آخر هو أقوى منه ومم نقاء الاجارة لا يجوز أن تُلبت له الشركة في الربح اذا اجتمع له الاجر والشركة في الحاصل بعمله وذلك لايجوز ولان المضارب أنما يستحق الشركة في الربح بازاء عمل نفسه بمنافع هي له وهنا منافعه بعقد الأجارة مستحقة للمستأجر فلابوجه ماهوموجب استحقاق الشركة في الربح وهذا مخلاف الشركة فان الشريك يستحق الربح عاله لا بعمله فبالاجارة السابقة بينهما لا ينعدم ما به يستحق الشريك ولانالشريك يعمل لنفسه في مال نفسه فلا يستوجب الاجر بهذا العمل على المستأجر والمضارب يعمل لرب المال وهو بعمله لرب المال يستوجب الاجر هنافلا يجوز أن يستوجب الشركة في الربح وعقد الاجارة يرد على منافعه كما قال ولكن المقصود هو العمل فاذا وجد ما هو المقصود كان البدل عقابلتمه وان كان تسليم النفس عند عدم العمل يقام مقامه في استحقاق الاجر كالصداق فانه عقابلة ما هو المقصود وان كان تسليم المرأة نفسها قد يقام مقام ما هو المقصود في تأكد المهربه لدفع الضرر عنها ولو كان الاجير دفع الى رب المال مالامضاربة يعمل به على النصف جاز والاجير على الاجارة والمستأجر على المضاربة لان عقد الاجارة لا يوجب للاجير حقا في منافع رب المال ولا في عمله فدفعه المال اليه مضاربة بمد الاجارة كدفعه اليه قبل الاجارة فان استبضم رب المال الاجير مال المضاربة يشترى به وبديع على المضاربة فقبضه الاجير فاشــترى به وباع فهو جائز على ما اشــترطا في المضاربه لان عمل المستبضع كعمل المبضع كما لو أبضعه المضارب مع أجنبي آخر والاجر على حاله للاجير لانه قد محقق منه تسليم نفسه في المدة للعمل به وهو يستوجب الاجر بذلك وعقد المضاربة لايفسد هنا بخلاف ما اذا اشترط عمل رب المال بالمال لان ذلك الشرط يمدم التخلية فأما الابضاع فلا يعدم التخلية المستحقة لتمكن المضارب من استرداد المال منه متى شاء واذا دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف على أن يعمل معه رب المال على أن لرب المال اجرا عشرة دراهم كل شهر فهذا الشرط يفسد عقد المضاربة لانه يعدم التخلية وقد بينا أنه لو شرط عمل رب المال مع المضارب بفير اجر فسد العقد فاذا شرط عمله مع المضارب كان اولى واذا فسد العقد

كان الربح كله لرب المال والوضيعة عليه وللمضارب اجرمثله فيما عمل وهو الحريم في المضاربة الفاسدة ولا اجر لرب المال لانه عامل في مال نفسه لنفسه وهو في ذلك لا يكون أجيرا لغيره فلهذا لا يستوجب الاجرة به والله أعلم

- ﴿ بَابِ المرابحة بين المضارب ورب المال كاه

(قال رحمه الله) رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة على أن ماكان في ذلك من ربح فهو بينهما نصفان فاشترى رب المال عبدا مخمسهائة وباعه من المضارب بالف المضاربة جاز ذلك لكون المقد مفيدا ينهما فان باعه المضارب مساومة باعه كيف شاء وان باعه مرايحة باعه على خمسائة وهو مااشتراه به رب المال دون الآلف الذي اشتراه به المضارب لأن الذي بجرى بين رب المال والمضارب في الحقيقة لم يكن بيعا فان البيم مبادلة ملك انسان عملك غيره وهـذا كان مبادلة ملك رب المال علكه ولكن جمل عنزلة المـقد في حق ما بينهما لكونه مفيدا في حقهما فاما في حكم سم المرابحة فالمقد هو الأول وهو شراء رب المال اياه بخمسمائة فيبيعه من الحة على ذلك * يوضحه أن المضارب متهم في حق رب المال بالمسامحة وترك الاستقصاء وبيم المرائحة بيم أمانة منفي عنه كل تهمة وخيالة والتفاء النهمة في أقل الثمنين فبيمه مرايحة على ذلك الا أن سبين الامر على وجهه فحينتُذ يبيعه كيف شاء ولان المضارب ببيعه لربالمال فينبغي أن يطرح ريح رب المال عند انضمام أحد العقدين الي آخر وريح رب المال خمسمائة فيطرح ذلك من النمن وببيعه مرايحة على ما بقى ولو كان رب المال اشترى العبد بالف فباعه من المضارب مخمسمائة درهم من المضاربة باعه المضارب مرابحة على خمسمائة لأنه أقل الممنين والذي جرى بينهما عقد في حقهما فان لم يكن في الحقيقة عقدا فيعتبر هــذا الجانب اذا كان أقل الثمنين عنـــد اعتباره وانتفاء النهمة الما يكون في الاقل ولو كان رب المال ملك العبد بغير شيء فباغه من المضارب بالف المضاربة لم سعه مرايحة حتى سين انه اشتراممن رب المال لما بينا ان الذي جرى بينهما ليس مبيم في الحقيقة وليس لرب المال على هـــذه العين شراء سوى هذه ليبيعه المضارب به مرايحة باعتبار ذلك فان بين الامر على وجهه فقد انتفت التهمة ولو عمل المضارب بالف المضاربة فربح فيها ألفائم اشترى رب المال عبدا يساوي

الخدمائة في المقد الثاني رمح رب المال فيطرح ذلك من التن الثاني اذا لم يخرج ذلك القدر من ملك رب المال وأنما بقي من النمن ربح المضارب فيه وهو خسمائة ومااشتر اهبه رب المال وهو ألف فيبيمه مرائحة على ذلك لان المضارب أنما يبيمه لرب المال في مقدار رأس ماله وحصته من الربح ولهذا لولحقه عمدة في ذلك رجم به عليه فيطرح مقدار ريح رب المال لذلك ولو كان رب المال اشتراه بخمسمائة والسئلة على حالها باعه المضارب مرابحة على ألف درهم خسمائة منها التي اشترى بها رب المال العبد وخسمائة رمح فاما الف المضارب التي طرحت من التمن بخمسمائة درهم تمام رأس مال رب المال والعقد في ذلك لرب المال فيمتبر أقل التمنين فتطرح الزيادة الى عام رأس مال رب المال وخسمائة درهم ربحرب المال فلا يحتسب بشيء من ذلك وببيعه مرامحة على ما اشتراه به رب المال وعلى حصة المضارب من الربح الا أن يبين الامر على وجهه ولو كان رب المال اشتراه بألف وقيمته ألف فباعه من المضارب بأافين باعه المضارب مرامحة على الالف لان قيمته اذا كانت مثل رأس المال فلا ربح للمضارب منه (ألاتري) أنه لو أعتقه لم يجز عتقه وربح رب المال يطرح من بيع المضارب فانما يبيعه صرايحة على ما اشتراه به رب المال وهو ألف درهم وان كان اشتراه رب المال بخمسمائة وقيمته ألف فباعه من المضارب بالالفين باعه المضارب مرايحة على خمسمائة لانه لاربح في قيمته فانما ببيعه لرب المال كلمه فان قيل كيف ينفذ هذا الشراء بالغبن الفاحش من الضارب على المضاربة. قانا لانه اشتراه من رب المال وشراؤه بالزيادة الفاحشة من غيره أغا لا ينفذ على المصاربة لحق رب المال فاذا كان العامل معه رب المال فهو راض بذلك ولو كان رب المال اشتراه بألفين وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على ألف على أنه لا فضل فيه على رأس المال وفي حق رب المال انما يعتبر أقل التمنين وذلك مقدار قيمته فبيعه مراجحة على الالف كدلك. فان قيل رب المال اشتراه بألفين والمضارب اشتراه منه كذلك بألفين فقو لكم أقل التمنين ألف من أين. قلنا نعمرب المال اشتراه بألفين وقد عاد اليه الف زائدة على قيمته بالعقدالذي جرى بينه وببن المضارب فأنما بتى له فيه بقدر رأس مال المضاربة وذلك ألف درهم ولو كان العبد يساوى ألفا وخمسائة وقد اشتراه رب المال بالف والمسئلة بحالها باعه المضارب مرابحة على ألف وماتين وخمسين لان الربح فيه خمسائة نصف ذلك لرب المال وقد بينا أن ربح المال يطرح وانما يمتبر قدرِ رأس المال وربح المضاربة وذلك ألف

ومأتَّان وخمسونولودفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدا فباعهمن رب المال بالني درهم باعه رب المال مرائحة على ألف وخسمائة لان خسمائة من الالفين حصة رب المال من الربح فيطرح ذلك من الثمن لان المضارب انما كان اشترى العيد له فيمتبر في حقه أقل الثمنين وذلك ماشترى به المضارب وهو ألف وحصة المضارب من الربح معتبرة لا محالة فيبيعه رب المال مرابحة على الني درهم وخسمائة ولو كان المضارب اشترى العبد بخمسماعةمن المضاربة مباعه من رب المال بالغي درهم فابه يبيعه مرابحة على ألف و خسماته الثمن الذى اشتراه به المضارب وخمسمائة ربح المضارب ويطرح عنه خمسمائة ربحرب المال وخمسمائه ر حرب المال أيضا مما يكمل مه رأس المال وان كان بقي من المضاربة خمسمائة في بد المضارب لم محتسب بها في نمن هذا المبد وقد بينا أن في حق كل جنس من المال يجمل كانه ليس في المضاربةغيره (ألا ترى) أن تلك الخسمائة لو ضاعت كان رأس مال المضاربة كله عن هذاالعبد فلهذا حسب جميع رأس المال في عن هذا العبد فطرح عمام رأس المال من عن العبد الذي اشتراه مه رب المال وهو خمسها له وربح رب المال باعه مرايحة على النمن الذي اشترى مه المضارب وهو خمسهائه وعلى ربيح المضارب وهو خمسهائه ويشتري ان كانت قيمة العبد أقل من ذلك أوأكثر فيهذا الوجه لانه لامعتبر تقيمةالمبدفانه انما يصل الى المضارب فيهذا الوجه الثمن دون العبد ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى بها عبدا فباعه من رب المال بالني درهم ثم باعه ربالمال من أجنبي مساومة بثلاثة آلاف ثم اشتراه المضارب من الاجنبي بالالفين اللذين أخذهامن رب المال عنا للعبد فانه لا مبيعه من الحقة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله أصلا وفي قول أبي يوسف ومحمـ د رحمهما الله ببيعه المضارب مرابحــة على الثمن الاخير الذي اشتراه به من الاجنبي وهو ألفا درهم وهذا بناء على مابينا في كتاب البيوع ان عند أبي حنيفة يضم بعض العقود الى البعض ثم ينظر الى حاصل الضمان فيه فعلى ذلك يباع مرايحة فهذا التمن الاول كان ألف درهم فلما باعه المضارب بالفيين من رب المال كان المعتبر من ذلك مقدار رأس المال وهو ألف وحصة المضارب من الربح وهو خسمائة فلما ماعه رب المال شلاثة آلاف فقد ربح فيه ألفا وخمسمائة فلا بد من أن يطرح ذلك من رأس المال بعد مااشتراء المضارب من الاجنبي ليبيعه مرايحة لوب المال على مابقي واذا طرحت ذلك من رأس المال لم ببق شيءٌ فلهذا لا يبيعه مرائحةأصلا الا أن يبين الامر على وجهه وعندهما

لا يعتبر ضم العقود بعضها الى بعض في المعاملة مع الاجنبي فيبيعه مرابحة على ما اشتراه من الاجنى وذلك ألفا درهم ولو كان المضارب باع العبد من رب المال بالف وخمسمائة ثم باعه رب المال من أجنبي بالف وستمائة ثم عمل المضارب بالالف وخمسمائة حتى صارت الفين فاشترى بها العبد من الاجنبي بالف وستمائة ثم عمل المضارب بالف وخمسمائة حتى صارت الفين فاشترى مها العبد من الاجنى فان بيعه مرابحة في قولهما على ألفين وهو ظاهر وأمافي تياس قول أبي حنيفة فانه بييمه مرامحة على ألف وأربعائة لان المضارب كان ربح في البيع الاول مائتين وخمسين وكان المعتبر رأس المال وحصة المضارب من الربح فحين باعه رب المال بأان وستمائة فثلمائة وخسون من ذلك ربح المال فيطرح ذلك من الالفين ويطرح أيضا ماربح المضارب على رب المال وذلك مائتان وخمسون درهما فاذا طرحت ذلك من الالفين يبقى ألف وأربعها تةدرهم فعلى دلك يبيعه المضارب مرابحة وانما يطرح ماربح المضارب على رب المال لأنه لو ربح ذلك في معاملته مع الاجنبي بيعا وشراء لكان يطرح ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله في بيع المرابحة فلان يطرح ذلك عنــد معاملته مع رب المال أولى واذا دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف فاشترى بألف منها عبدا يساوى الفين فولاه ربالمال فهذا جائز عند أبي حنيفة لايشكل لانه علك البيم بالمحاباة وعندهما بيمه بالمحاباة الفاحشة من غير رب المال لابجوز لحق رب المال فلا يكون ذلك مانما من جو ازالمعاملة بينه وبين رب المال فان باعه رب المال من أجنى بالف وخسمائة مرائحة ثم اشتراه المضارب من الاجنى مرامحة بالقي درهم من المضاربة ثم حط رب المالءن الاجنبي من الممن الممن الممانة فان الاجنبي بحط عن المضارب مثل ذلك من الثمن وحصته من الربح وذلك كله أربعائة لان العقدين جميعا كاما مرايحة فادًا خرج القدر المحطوط من أن يكون ثمنا في حق الاجنبي بحط رب المال عنه بخرج ذلك القدر وحصة من الربح من أن يكون ثمنا في عقد المضارب أيضا والمحطوط في عقدرب المال خمس الثمن وفي عقد المضارب جملة الثمن ألفان فيحط عنه خمس الثمن وفي عقد المضارب جِلة الثمن ألفان فيحط عنه خمسها أيضاً وهو أربعائة ثم مبيعه المضارب مرايحة على ما بقي من الالفين في قول أبي يوسن ومحمدوهو ألف وستمائة وعند أبي حنيفة رحمه الله ببيعهمرابحة على ألف ومائتي درهم لان رب المال كان ربح فيه خمسمائة فلما حط ثلثمائة كان الحط من جميع الثمن ثلثاه من رأس المال وثلثه من الربح فبقى ربحه على الاجنبي أربعائة درهم فيطرح

المضارب هذه الاربعائة مع الاربعائة التى سقطت عنه من الالفين لانه يبيعه مرابحة لرب المال فلهذا باعه مرابحة على ألف ومائتين الاأن يبين الامر على وجهه ولوكان المضارب حط عن رب المال من الثمن الذى ولاه به العقد مائتى درهم فان رب المال يحط المائتين وحصتها من الربح وهو مائة درهم عن الاجنبي لان المضارب حط عنه خمس الثمن وبيعه من الاجنبي عن كان مرابحة بالف و خسمائة فيطرح عنه أيضا خمس الثمن وذلك ثلثمائة ثم يحط الاجنبي عن المضارب هذه الثلثمائة تصمتها من الربح وهو مائة لما قلنا فيبقى العبد في يد المضارب بالف وسمائة شراء من الاجنبي فان أرادأن يبيعه مرابحة باعه في قول أبى حنيفة مرابحة على ألف ومائتين لما بينا أنه يطرح ما ربح رب المال عن الاجنبي وهو أربعائة لانه بقي حاصل ضمانه الاول فيه ثما عائة وحاصل ما سلم له من الاجنبي ألف ومائتان فعر فنا أن ربحه كان أربعائة فيحط المضارب ذلك في بسم المرابحة عند أبى حنيفة رجه الله وعندها يبيعه مرابحة وهو على ألف وستمائة لما بينا والله أعلم

مر بابضان المفارب كاه

(قال رحمه الله) رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يعمل فيه برأبه أولم يأمره فعمل فربح ألف درهم ثم الله دفع اليه ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يعمل فيها برأيه أولم يأمره فخلط هذه الالف الاخيرة بالالف الاولى ثم عمل بالمال كله فربح ألفا فان كان لم يأمره أن يعمل في الاخيرة برأيه فالمشارب ضامن للالف الاخيرة بالخلط لان له في المال الاول من الربح خميائة فهذا منه خلط مال المضاربة عال نفسه وذلك موجب للضان عليه في المضاربة المطلقة فان كان ربح بعد هذا الخلط ألف درهم فثلث ذلك حصة الالف الاخيرة وقد ضمنها المضارب فيكون ربحها له فيأخذ من المال هذه الالف وربحها ثلمائة وثلاثون وثلث ومابقي من المال فهو على المضاربة الاولى بينهما لان في حق المضاربة الاولى بينهما لان في المال قبل القسمة لم يضمن المضارب الا الالف الاخيرة لان سبب الضمان عليه ولو ضاع المال قبل القسمة لم يضمن المضارب الا الالف الاخيرة لان سبب الضمان وهو الخلط عال في الاولى أو أمره والمسئلة كالها فلا ضمان عليه والمال كله مضاربة على ما اشترطا لان الامر في الاولى أو أمره والمسئلة كالها فلا ضمان عليه والمال كله مضاربة على ما اشترطا لان الامر

والمضاربة الاخيرة مفوض الى رأبه على المموم فلا يصيرضا منالها بالخلط وفى المضاربة الاولى الما خلط مل رب المال عاله وذلك غير موجب للضمان عليه فلهذا كان المال كله مضاربة فى يده على ما اشترطا ولو لم يأمره أن يممل فى واحد من المالين برأ يه فخلطهما قبل أن يربع فى واحد منهما شيأ فلا صمان عليه لانه انما خلط مال رب المال عاله وذلك ليس بسبب موجب للضمان عليه فى المضاربة المطلقة ولو كان رمح فى كل واحد ربحا ثم خلطهما ضمنهما جميعا مع حصة رب المال من الرمح الذى كان قبل الخلط لان فى كل واحد من المالين وجد سبب وجوب الضمان وهو خلط ملك رب المال علك نفسه وذلك حصته من الرمح فى كل مال وما رمح فيهما بعد ما خلطهما فهو للمضارب لانه علك المالين بالضمان فما رمح عليهما بعد ذلك يكون له ويتصدق به لانه حصل له ذلك بسبب حرام الاحصة رمحه قبل أن يخلطها فانها حلال ويتصدق به لانه حصل له ذلك بسبب حرام الاحصة رمحه قبل أن يخلطها فانها حلال حصل على ضمانه وأصل الخلاف فى المودع اذا تصرف فى الوديمة ورمح واذا كان أمره فيهما له لان ذلك كله مضاربة بينهما على الشرط لوجود تفويض الامر الى جيما أن يعسمل برأيه كان ذلك كله مضاربة بينهما على الشرط لوجود تفويض الامر الى رأبه فى المضاربين فى المضاربين فى المضارب الواحد لاستواء الفصلين فى المهنى الذي أشرنا اليه والله أعلم المفالين فى المهنى الذي أشرنا اليه والله أعلم

- ١٠٠ المراعة في المضاربة بين المضاربين ١٠٥

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى الرجل ألف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى الخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى أحدها عبدا بخمسائة من المضاربة فباعه من المضارب الآخر بجميع الالف المضاربة فهو جائز وال كان المالان لواحد لان هذا البيع مفيد فانه يدخل في مضاربة كل واحد منهما مالم يكن فيها وللمشترى أن ببيعه مساومة كيف شاء وان أراد أن يبيعه مسابحة باعه على أقل التمنين وهو خمسمائة التى اشتراه بها المضارب الاول الان ما زاد على ذلك لم يتم خروجه من ملك رب المال فان ما في يد المضارب الاول وما في يد المضارب الآخر كله ملك رب المال وكل واحد منهما عامل له فانما يبيعه مسابحة على ما بتيقن بخروجه من ملك وب المال وكل واحد منهما عامل له فانما يبيعه مسابحة على ما بتيقن بخروجه من ملك وب المال وكل واحد منهما عامل في ولو كان المشترى على ما بتيقن بخروجه من ملكه وهو الحسمائة التى دفعها الاول الى البائع ولو كان المشترى

اشترى المبد بالف المضاربة وبالف من ما له ثم أراد أن يبيمه مرائحة باعه على ألف وما تتين وخمسين لأنه اشترى نصفه انفسه بالف من ماله فيديمه على ذلك مرابحة ويشترى النصف الآخر للمضاربة فانما مبيعه مرامحـة على أقل الثمنين فيه وثمن هذا النصف في العقد الاول كان مائنين وخمسين فببيع العبدكله مرايحة على ألف ومائتين وخمسين فان بين الامرعلى وجهه باعه مرامحة على الالفين لان تهمة الجناية تنعدم ببيان الاس على وجهه ولو دفع ألف درهم الى رجل مضاربة بالنصف ودفع الى آخر ألنى درهم مضاربة بالنصف فاشترى المدفوع اليــه الالف عبدا بها وباعه من آخر بالغي درهم المضاربة فلهذا كان للثاني أن ببيعة مرابحةعلى ألف وخمسمائة لان المضارب الاول ربح ألف درهم حصته من ذلك خمسمائة وحصة رب المال خسمائة الا أن حصـة رب المال من الربح تطرح في بيع المرابحـة لان ذلك لم بخرج من ملكه فأنما يمتبر حصة المضارب الاول من الربح والالف التي غرمها المضارب الاول في ثمنه فيه فيبيمه الآخر مرابحة على ألف وخسمائة لهذا ولو كان الاول اشتراه مخمسمائة من المضاربة وباعه من الثاني بالغي المضاربة باعـه مرامحة على ألف درهم خمسمائة منها رأس مال المضاربة الاول الذي نقد في العبد وخمسمائة ربح المضارب الاول وقد بطلت حصة رب المال من الربح وهو خسمائة وخسمائة أخرى تمام رأس مال رب المال من المضاربة الاولى لا نا قلم بينا الله يمتبر رأس المال في كل جنس كاله ليس معه غيره (ألا ترى) انه لو هلكت الخسمائة الاخرى كان جميع رأس المال محسوبا من هذا الثمن بمقدار مايكمل به رأس مال رب المال ويطرح في بيع المرايحة كما يطرح حصة رب المال من الربح لان ذلك لم بخرج من ملكه والمضارب الآخر انما اشتراه لربالمال والاول كذلك باعــه لرب المال واذا ثبت آنه يطرح من الثمن الثانى ألف درهم باعه مرايحة على ألفولو كان الاول اشتراه بالف المضاربة ثم باعــه من الثانى ناانى المضاربة وألف من ماله فله أن يبيعه مرابحة على ألفين ومائة وستة وستين درهما وثلثي درهم لانه اشترى ثلثه لنفسه بالف درهم فيبيعه مرائحة على ذلك واشترى ثلثيه بالني المضاربة ورأسمال المضاربة الاولى فيه ثلثا الالف وربح المضارب الاول فيه خمسمائة فاذا ضممت خمسمائة الى ثاثى الالف يكون ألفا ومائة وسستة وسستين وثلثين ويضم اليه الالف التي هي ثمن ثلث العبد فيبيعه مرابحة على ذلك ويطرح ماسواه يعني حصة رب المال من الربح وذلك خمسائة وما يكمل به رأس ماله في المضاربة الاولى من هذا المال وذلك ثلمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فتبين أن المطروح من ثلاثة آلاف عمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولوكان المضارب الاول اشترى العبد تخمسما ثبة وقيمته ثلاثة آلاف والمسألة محالها فان للآخر أن يبيعه مرامحة على ألف وثمانمائة وثلاثة وثلاثين درهماوثلث لان الآخر اشترى ثلثه لنفسمه بالف درهم وذلك معتبركله واشتري ثلثه للمضاربة وأعا يمتبر فيه حصته من الثمن الاول وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وحصة المضارب من الربح وهو خسمائة فاذا جمت ذلك كان مقداره مابيناه ويطرح حصة رب المال من الربح وهو خسمائة وما يكمل به رأس ماله في المضاربة الاولى من هذا المال وهوستمائة وستة وستون وثلثــان فاذا طرحت من ثلاثة آلاف ألفا ومائة وســتة وستين وثلثين سِقى ألف وعمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فعمل الآخر بالمال حتى صارت ألفين ثم اشترى الاول بالف المضاربة عبدا فباعه من الآخر بالالفين اللتين في بده وقيمته ألفا درهم فان الثاني يبيمه مرابحة على ألف وخمسمائة لان رأس مال الاول فيه ألف درهم فيمتبر ذلك ويمتبر حصة الاول من الربح وهو خمسمائة وتبطل حصة رب المال من الربح في المضاربة الاولى لان ذلك لم يخرج من ملكه بالعقد الثاني فلهذا بإعه الثاني مرابحة على ألف وخمسها ئةولوكان الاول اشتراء مخمسهائة من المضاربة وخمسمائة من ماله والمسألة على حالها باعه مرائحة على ألف وخمسمائة لان الاول اشترى نصفه لنفسه بخمسمائة وباعهمن الثاني بالف فيبيع ذلك النصف مرابحة على ألف واشترى الاول النصف الآخر وباعه من الآخر بالف ولا فضل فيه على رأس مال المضاربة في العقد الاول فانما يبيع هـذا النصف مرائحة على الثمن الاول وهو خسمائة ولو كان الاول اشتراها بالف من عنده وخمسائة من المضاربة والمسألة بحالها باعه الآخر مرامحـة على ألفوتماعائه وثلاثه وثلاثين وثلث لان الاول اشترى ثلثيه لنفسه وباع ذلك من الآخر شلث-الالفين وذلك ألف وثلثمائة وثلاثون وثلث فيعتبر ذالمك كله وأما الثلث الذي اشتراه للمضاربهوباعه من الآخر للمضاربة بما لافضل فيهعلى رأس مال المضاربة الاولى فانما يبيم هذاالثلث مرايحة على التمن الاول وهو خمسائة واذا ضممت الخسائة الى الالف وثلثائة وثلاثة وثلاثة وثلاثة وثلاثة وثلاثة وثلاثة كانت جلته ألفاو تماعاته وثلاثة وثلاثين وثلثا ولوكان الأول اشتراه بالف المضاربة وبخمسائة من ماله فان الآخر يبيمــه أيضا مرامحــة على ألف وتمانمائه وثلاثه وثلاثين وثلث لان الاول

اشترى لنفسه ثلثه وباعه شلث الالفين فيعتبر ذلك واشترى ثلثه للمضاربة وباعه شلثي الالفين فيمتبر من ذلك مقدار رأس المال وهو ألف درهم وحصة المضارب من الربح وذلك مائة وستة وستون وثلثان ويطرح حصة رب المال من الربح خاصة واذا طرحت من الالفين مائة وستةوستين وثلثين كان الباقي ألفا وثماعائة وثلاثة وثلاثين وثلثا ولو دفع الي رجل ألف درهم مضارية والى آخر ألني درهم مضارية فاشترى الاول بالف عبـدا من ماله وبخمسمائة من المضاربة ثم باعه من الآخر شلائة من ماله وألني المضاربة فان الآخر يبيعه مرابحة على ألهين وستمائة وستة وستين درهما وثلثى درهم لان الاول اشترى ثلثى العبد لنفسه وباعه من الآخر بالغي درهم فيعتبر جميع ذلك واشــترى ثلثه للمضاربة ثم ان الآخر اشترى منه ثلث هذا الثاث لنفسه مثلمًا ئمة وثلاثة وثلاثين وثلث لا ننتقص من ذلك شي واشترى ثلثي هذا الثلث منه للمضاربة فيعتبر فيه حصةمن التمن الاول وذلك ثلث الالف ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث هـذا هو المعتبر فيـه ويطرح مازاد على ذلك فان جمعت ذلك كله كان أانى درهم وستمائة وستة وستين وثلثين فيبيعه مرامحة على ذلك وحاصل ماطرح ثلمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وذلك ربح ثلثي هذا الثلث لانه مشغول برأس المال كلهولم بخرج من ملك رب المال بالمقد الثانى ولوكان الاول اشترى العبد وقيمته خمسة آلاف درهم بالف المضاربة ويخمسمائة من ماله والمسئلة بحالها باعهاالثاني مرائحة على ألفين وخسمائة لان الاول اشترى ثلث العبد لنفسه وباعه من الثاني بالف فيبيعه مرابحة على ذلك فاشترى الثلثين للمضاربة ثم ان المضارب الآخر اشترى منه ثلث الثلثين لنفسه بستمائة وستة وستين وثلثين فلا ينقص منه شيء واشترى منه ثلث الثلثين للمضاربة بالف وثلاثمائية وثلاثة وثلاثين وثلث فالمعتبر من ذلك رأس المال في العقد الاول وذلك ستمائة وستة وستونوثلثان وحصة المضارب الاول من الربح وهومائة وستة وستون وثلثان فاذا جممت ذلك كله كانألفين وخمسائة والمطروح من ذلك حصةرب المال من الريح وهو مائة وستة وستون وثلثان وما يكمل به رأس المال في المضاربة الاولى وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث واذا دفع الى رجلألف درهم مضاربة بالنصفودفع الى آخر ألني درهممضاربة بالنصف فاشترى الاول جارية بالفمن مالهو خمسمائة من المضاربة وباعها من الاخر بثلاثة آلاف درهم ألف من المضاربة وألفين من ماله فانه يبيمها مرابحة على لفين وثمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلث لان الاول اشترى ثلثيها لنفسه وباعذلك من الثانى بالني

درهم فيمتبر ذلك كله واشترى ثلثها للمضاربة تم ماع ثاهي هذا الثلث من الثاني واشترى الثاني لنفسه يستمائة وستة وستين وثلثين فيعتبر ذلك أيضا واشترىثلث هذا الثلث للمضاربة فأنما بمتبر خصة هذا الجزءمن التمن الاول وذلك مائة وستة وستون وثلثان فاذا جمعت هذا كله كان ألفين وعانمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا فاذا قيض الثن أخذ لنفسه من الثمن حصته ألف درهم وكان مابقي من المضاربة لان النمن في بيم المرابحة مقسوم على النمن الاول وثلث النمن الاول كان من مال المضارب الآخر فان كان الثمن الذي باعما به أربعة آلاف درهم كان له خاصة من ذلك اثنا عشر جزأ والباقي يكون من المضاربة لان مقدار الالفين من ماله وعماعاته وثلاثة وثلاثون وثاث مال المضاربة فالسبيل أن يجمل كل مائة وستة وستين وثلثين وسهم فصار الالفان اثنى عشر وتمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا خسماه فتكون الجملة سبعة عشر سهما للمضاربةمن ذلك خمسة وللمضارب الآخر اثنا عشر فعلى ذلك تقسم الاربعة آلاف ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى آخر ألني درهم مضاربة بالنصف فاشــترى الاول جارية بالف المضاربة ومخمسهائة من ماله وباعها من الآخر بالف المضاربة وبالفين من ماله فانه مبيعها مرائحة على ألفين وعاعائمة وثلاثة وثلاثين وثاث لان الثاني اشترى ثلث الثاث الباقى لنفسه وباع ذلك ىثاث الالف فيعتبر ذلك كله فى بيىع المرابحة والاول كان اشترى ثلث الثاث الباقى لنفسه وباع ذلك شاث الالف فيعتبر ذلك كله أيضا وكان اشترى ثلثي الثلث للمضاربة وباعها للمضارب شلثي الالف وانما يستبر من ذلك رأس مال هذا الجزء وفي العقد الاول وذلك ثلَّمائة وثلاثة وثلاثون وثاث وحصة المضارب من الريح وذلك مائة وســـتة ّ وستون وثلثان ويطرح حصة رب المال من الريح وذلك مائة وستة وستون وثلثان فيبيمه مرامحـة على ألفين وتمانمائة وثلاثة وثلاثين وثاث بهذا فاذا قسم التمن على سبعة عشر سهما بينه وبين المضارب كما بينا في الفصـ ل الاول قال عيسى رحمه الله هـ ذا الجواب خطأ فأنما يبيعها مرامحة على ألفين وستمائة وستة وستين وثلث لان ثلث الثلثين باعمه الاول من المضاربة واشتراه منه الثانى للمضاربة أيضا فلا يعتد بربح رب المال فيمه وذلك اذا تأملت مائة وستة وستون وثلثان فتبين أن المطروح من ثلاثة آلاف مائة وستة وستون وثلثان مرتين فيكون الباقي الفين وستمائة وستة وستين وثلثين وقيل أنما يصح ماذهب اليه عيسي رحمه الله ان لو كان مقدار ذلك الثلث من الثلثين مقرراً في مملوك أو في مبيع على حدة فاما اذا كان ف جملة مملوك قد بيع بيما واحدا وسائر رأس المال فيه مجمل فلا يصح ذلك ولكن بجب اعتبار جميع عن الثلثين لان المضارب الآخر اشترى الثلثين لنفسه بالفين من ماله فلابد من اعتبار جميع ذلك في بيع المرابحة والله أعلم

- ﴿ باب دعوى المضارب ورب المال کے

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يعـمل فيها برأيه أو لم يأمره فاشــترى بالالف ابن رب المال فهو مشتر لنفـــــه لان رب المال آنما أمره بان يشــترى بالمال ماعكمه بيعه فان المقصود الاسترباح ولهــذا أوجب له الشركة في الربح وذلك لايحصل الا بالبيع بعد الشراء فعرفنا آنه مأمور بشراء ماعكنه بيعه وقريبرب المال لو جاز شراؤه منه على المضاربة عتق ولا يمكنه بيعه فلم يكن هذا من جملة ماتناوله الامر كمالو قال اشتر لي جارية أطؤها فاشترى أخت الموكل من الرضاع أو جارية مجوسية لم تلزم الآمر لهذا واذا لم ينفذ شراؤه على رب المال صار مشتريا لنفسه وقد نقد ثمنها من مال المضاربة فيخير رب المال بين أن يسترد المقبوض من البائم ويرجع المضارب على البائع بمثله وبين أن يضمن المضارب مثــل ذلك لانه قضى بالمضاربة دينا عليه ولوكان اشــترى دين نفسه وقيمته ألف درهم أو أقل جازعلى المضاربة وهو عبد لانه لايملك المضارب شيآ منــه ولا ربح فيـه فهو متمكن من بيعه فاذا زادت قيمته على ألف عتق ويسمى في رأس المال وحصة رب المال من الربح لانه لما ظهر في قيمته فضل على رأس المال ملك المضارب نصيبه من الفضل فيعتق ذلك الجزء عليه لانه ملك جزأ من قريبه ولاضمان على المضارب فيه لرب المال لانه لاصنع للمضارب في هذه الزيادة بل عتق حكما وعليه السمانة في رأس المال وحصة رب المال من الربح لتتميم العتق لانه احتبس ذلك القدر عنده من ملك رب المال فعليه أن يسمى له فى ذلك ولو كانت قيمته يوم اشتراه أكثر من ألف درهم كان مشتريا لنفسه لانه اشــترى للمضاربة مالا يمكنه بيعه فانه يعتق منه بقدر نصيبه من الربح كا ينفذشراؤه على المضاربة فلهذا كان مشتريا لنفسه فيمتق عليه ولرب المال الخيار في تضمين مال المضاربة أيهما شاء كما بينا ولو كان اشترى بالالفءبدا يساوي ألني درهم لا يعرف له نسب فقال المضارب لرب المال مذاابنك وقال ربالمال كذبت فان الغلام يعتق لان المضارب مالك مقدار ربع

منه بحصته من الربح وقد أقر نفساد الرق فيه حين زعم أنه ابن رب المال فيعتق لذلك ويسمى الفلام في جميع قيمته بينهما أرباعا ثلاثة ارباعها لرب المال وربعها للمضارب فان قيل كان للبخي أن لا يعتق لان رب المال نزعم أن الضارب كاذب وأن العبد مملوك لهما على المضاربة والمضارب نرعم أنه مملوك له اشتراه لنفسه لانه ابن رب المال قلنا نم ولكن العبد في الظاهر مشترى على المضاربة وباعتبار هذا الظاهر يكون المضارب مقرا نفساد الرق فيه ورب المال مقر يصحةاقرار المضارب فيه باعتبار نصيبه فيكون هذا بمنزلة عبد مشترك بين آئنين أحدهمامقر على صاحبه بالمتق في نصيبه ولو قال المفارب لرب المال هذا النك وقال رب المال بل هذا النك وقال صدةت فيو مملوك للمضارب أما اذا قال صدقت فقد تصادقا على أن المضارب اشتراه لنفسه لانه ابن رب المال عنز لة مالو اشترى الله المعروف وأما اذا قال بل هو ابنك فقد تصادقا على أنه اشتراه لنفسه لانه اذا كان في قيمته فضل فالمضارب يصير مشتريا لنفسه سواء كان النه أوا بنرب المال ثم كان رب المال شاهدا على المضارب للعبد بالعتق والنسب وبشهادة الفرد لا تتم الحجة فالهذا كان مملوكا للمضارب وعلى المضارب أن يرد رأس المال على رب المال مخلاف الاول فهناك المضارب مدعى أنه اشتراه لنفسه وقد كذبه رب المال في ذلك وكان العبد مشتركا بينهما باعتبار الظاهر فلهذا يفسد الرق فيه باقرار المضارب ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى عبدا يساوى ألفا فقال المضارب لربالمال هو اننك وكذبه رب المال فالعبد على حاله في المضاربة لان المضارب لا علك شيئًا منه حين لم يكن في قيمته فضل على رأس المال فلا نفسد الرق فيه باقراره ويبقى على حاله في المضاربة فان لم يبعه حتى زاد فصار يساوى ألنى درهم عتى لاقرار المضارب أنه ان رب المال وأنه أقر عا لا محتمل الفسخ فيصير كالمجدد لاقراره بعدما ظهر الفضل في قيمته فيفسدالرق فيه لذلك ويسمى في قيمته بينهما أرباعاً لانه في معنى الشاهد على ربالمال بالمتق أو فساد الرق فيه كان حكما عند ظهور الفضل فيه فلا يوجب الضمان على المضارب ولا يسقط به حقه عن شيء من نصيبه من السعاية فلهذا يسعى في تيمته بينهما ارباعا واو قال ربالمال صدقت ولافضل فيه على رأس المال فالغلام للمضارب ويضمن رأس المال لرب آلمال لتصادقهما على أن المضارب اشتراه لنفسه ولو قال رب المال كذبت ولكنه النك فهو على المضاربة لان المضارب يدعي أنه اشتراه لنفسه ورب المال ينكر ويزعم أنه اشتراه على المضاربة اذ لافضل فيه على

رأس المال والمضارب يشتري ابن نفسه على المضاربة اذا لم يكن فيه فضل على رأس المال والظاهي شياهد لرب المال فما تقول انه اشتراه على المضاربة فان لم سعه حتى زادت قيمته فصار يساوي ألني درهم استسعى في قيمته بينهما ارباعا لان كلواحد منهما في معنى الشاهد على صاحبه بالعتق وألمضارب نرعم أنه ابن ربالمال وأن نصيبه منه قد عتق وربالمال نرعم أنه ابن المضارب وأن نصيبه منه قد عتق وهذه الشهادة منهما تفسد الرق فلا تسقط شيئا من السعاية عن العبــد حقيقة فيســـمي في جميع قيمته بينهما ارباعا ثلاثة أرباعها لرب المال وربعها للمضارب ولو كان اشترى بألف عبدا يساوى ألفين فقال رب المال للمضارب هذا ابنك وقال المضارب كذبت فانه يعتق ويسعى في حصة المضارب من الريح خمسمائة ولاسعاية عليه لرب المال لان رب المال يتبرأ من السعاية ونزعم أن المضارب اشتراه لنفسه وأنه عتق كله عليه وأنه ضامن له عثل رأس المال الا أنه لا يصدق فيما يدعى من الضمان على المضارب فلا يسمى العبد له في شي لانه لا يدعى عليه السماية وانما سمى للمضارب في خمسائة لانه يدعى سمايته ويقول قد فسد الرق فيه بشهادة رب المال على كاذبا ولم بجب لي ضمان عليه وأنماحق في استسماء المبد في نصيبي فلهذا يستسمى له في خسمائة ولو كان المخارب صدقه في ذلك ثبت نسبه منه لتصادقهما عليه ويكون حرا على المضارب لأنه صار مشتريا اياه لنفسه باعتبار الفضل على رأس المال في قيمته و يكون ضامنالرب المال رأس ماله ولو قال رب المال للمضارب هو ابنك وقال المضارب بل هو ابنك فهو مملوك للمضارب وضمن له رأس ماله لانهما تصادقا أن المضارب اشتراه لنفسه فانه ان كان ابن رب المال كما ادعاه المضارب فقد اشتراه المضارب لنفسه ولو كان ابن المضارب كما زعم رب المال فقد اشتراه لنفسه باعتبار الفضل فيه فلهذا ضمن لرب المال رأس ماله فيه وهو مملوك للمضارب لانه أقر محربته باقراره بنسبه لرب المال(ألا ترى)أذرب المال لو صدقه في ذلك بثبت نسبه منه ولم يعتق فرب المال شهد عليه بالمتق في ملكه وبشهادته لا تتم الحجة ولوكان اشترى بها عبدا يساوى ألفا فقال رب المال للمضارب هوابنك وقال المضارب كذبت فالعبد على المضاربة بحاله لانه وأن كان هو ابن المضارب فقد صارمشتريا له على المضاربة اذلا فضل فيه على رأس المال واعا بقي اقرار رب المال بنسبه للمضارب وقد كذبه في ذلك فلم يثبت النسب منه فان زادت قيمته حتى صارت ألني درهم عنق ويسمى في قيمته بينهما أرباعا لان رب المال أقر بما لا يحتمل الفسخ فيصير

كالمجددلاقراره بمد مازادت قيمته وقد صار الربيع منه مملوكا للمضارب ففي زعمرب المال أن الرقفيه قد فسد علك المضارب جزأ منه فلهذا عتق ويسعى في قيمته بينهما ارباعا وان كان المضارب صدقه ولا فضل في الفلام فهو النه مملوك له في المضاربة عمزلة ما نو اشـ بري ابنه المعروف ولا فضل فيه على رأس المال فان لم يبعه حتى بلغت قيمته ألني درهم عتق وسعى في ثلاثة ارباع قيمته لرب المال لان الربع منه صار مملوكا للمضارب فيمتق عليه لثبوتنسبه منه ولكن هذا العتق حصل منه حكما لظهور الزيادة من غير صنع للمضارب فيه فلا يكمو ب ضامنا لرب المال شيئا ولكن العبد يسعى في حصة رب المال باعتبار رأس المال وحصته من الرنح وذلك ثلاثة أرباعه ولو كان اشترى عبدا يساوي ألفين فقال المضارب هو ابني وقال رب المال كذبت ثبت نسبه من المضارب لأنه مالك له بمد مقدار حصته من الريح وذلك يكني لصحة دعواه النسب فيه ثم هذه دعوى تحرير لان أصل العلوق به ما كان في ملكه فيكون عنزلة الاعتاق ولو أعتقه المضارب عتق نصيبه ورب المال في نصيبه بالخيار ان كان المضارب موسرابين الاعتاق والاستسعاء والتضمين وانكان معسرا فله الخياربين الاعتاق والاستسماء والولاء بينهما أرباعا لان ثلاثة أرباعه عتقت على ربالمال حين أعتقه أو استسماه وربعه عتق من جهة المضاربولو كان رب المال صدقه في ذلك عتق على المضارب ويضمن المضارب أسالمال لأنهما تصادقا على أن المضارب اشتراه لنفسه وان لم يصدقه ولكنه ادعى ثبوته بمدذلك فهوابن المضارب يعتقعليه ويضمن رأس المال لأنهما تصادقا على أن المضارب اشتراه لنفسه فانه ان كان ابن رب المال كما زعم فقد اشتراه المضارب لنفسه وان كان ابن المضارس فكمذلك واذاكان مشتريا لنفسه ترجحت دءواه بالسبق وبالملك فيمتق عليه ويضمن رأب المال ولوكان اشترى عبدا يساوي ألفا فقال المضارب هو ابني وكذبه رب المال لم يثبت نسبه وهوعلى حاله في المضاربة لانه مشتر له على المضاربة عنزلة ابنه المعروف ولا ملك له فيه لتصح دعواه باعتباره مع تكذيب رب المال فلهذا لم بثبت نسبه منه فان صارت قيمته ألفين عتق ربعه وثبت نسبه من المضارب لان بظهور الفضل صارهو مالكالربمهوهو كالمجدد لدعوى النسب لان النسب لايحتمل الفسخ بعد ثبوته فيثبت نسبه منهويسمي في ثلاثة أرباع قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب فيــه لان العتق حصل حكما بظهور الفضل في قيمته من غير صنع للمضارب فيه ولو كان صدقه رب المال وقيمته ألف ثبت نسبه منه وهو على المضاربة لانه

مملوك لرب المال وقد أفر ننسبه للمضارب فيثبت نسبه منه وهو على المضاربة عنزلة ابنه المهروف فان صارت قيمته ألفين عتق ردمه لان المضارب صار مالكا ردمه وهو ثابت النسب منه ويسمى فى îلانة أرباع قيمته لرب المال ولو زادت قيمته حتى صارت ألفين قبل دعوى المضارب ثم ادعى أنه أننه وكذبه رب المال ثبت نسبه منه لانه مالك لربعه حين أدعى نسبه ويكون هذا بمنزلة اعتاق ربمه فيخير رب المال بينأن يضمن المضارب ثلاثة أرباع قيمته وبين الاستسماء والاعتاق ان كانموسرا واذا ضمن المضارب لم يرجم المضارب بها على الغلاملا به ملك بالضمان ثلاثة أرباعه فعتقءليه لثبوتنسبهمنهواذا اختار الاستسعاء أو الاعتاق فلرب المال ثلاثة أرباع ولائه لان ثلاثة ارباعه عتقت من قبله ولو كان رب المال صدقه فلا ضمان له على الضارب وله أن يستسعى الغلام أو يعتقه لانهما تضادقا على أنه عتق على المضارب ربمه حكما عند ظهور الفضل فيه فهو عنزلة انن معروف له ولولم تزد قيمته على ألف فقال المضارب هو ابني وقال رب المال كذبت ولكنه ابني فهو ابن رب المال حر من ماله لانه في الظاهر مشترى على المضاربة وهو مملوك لرب المال كله فتصح دعواه لمصادفته ملكه ويمتق من ماله ولا ضان على المضارب فيه لانرب المال يدعى عليه أنه ضامن رأس ماله مشترى الابن لنفسه ولا يصدق فيذلك الا محجةوان لم ندعه واحد منهما حتى صارت قيمته ألفين فقال المضارب هو ابني وقال ربالمال كذبت ولكنه ابني فهو ان المضارب لانه حين ادعى نسبه كان مالكا لربعه فثبت نسبه منه ثم رب المال ادعى نسبه منه بعد ذلك وهو ثابت النسب فلا يثبت نسبه منه وقد عتق منها جميعا والولاء بينها أرباعا ولا ضمان على واحد منها لصاحبه لان رب المال بدعى أنه لاسمانة له على العبـد وانه حر كله باقرار المضاربوان حقه في تضمين المضارب رأس ماله وهو غير مصدق في التضمين الا محجة ولكن كل واحــد منهما يصير كالمعتق محصته منه أما المضارب فلا اشكال فيسه ورب المال مدعواه النسب يصير كالمعتق لنصيبه لان من ادعى نسب مملوكه وهو معروف النسب من الغير يكون ذلك عنزلة الاعتاق منه فلهذا كانالولاء بينهما ارباعاولو كان العبد يساوى ألفين يوم اشتراه ونقد ثمنه فقال رب المال هو ابني وكذبه المضارب ثبت نسبه من رب المال وعتق ثلاثة ارباع العبد مدعواه اياه والمضارببالخيار في الربع كما وصفنا في رب الماللانرب المال صار عنزلة المعتق له فان دعوى التحرير كالاعتاق ولولم يكذبه المضارب واكمن صدقه فالغلام ابن لربالمال وعبد للمضارب

ويضمن المضارب رأس مال رب المال لانهما تصادقا على أن المضارب اشتراء لنفسه في كمون عبدا له ولكن تقد عنه من مال المضاربة فيصير ضامنا لرب المال ولولم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت بل هوا بني فهو أن المضارب حر من ماله لانهما تصادقا أن المضارب اشتر اهلنفسه وقد ادعى نسبه فهو حر من ماله ويضمن رأس المال لرب المال ولو كان يساوى ألفا فقال رب المال هو أبني وكذبه المضارب فهو النه حر من ماله لانه مالك لجميعه في الظاهر وقد أقر لنسبه ولوصدقه المضارب كان ابن رب المال وهو عبد للمضارب لامما تصادقاأن المضارب اشتراه لنفســ وقد أقر ننسبه لرب المال فثبت نسبه منه ويكون عبدا للمضارب وهو ضان رأس المال لربالمال ولولم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت ولكنه اني فهو انزرب المال حر من قبله لأنه هو المالك له في الظاهر وقد ادعى نسبه فيثبت نسبه منه ويعتق عليه ولا ضمان على واحد لصاحبه لان المضارب ما كان عملك منه شيأ فلا يضمن ربالمال لهشيأ من قيمته ولو لم يقولا ذلك حتى صارت قيمته ألني درهم فقال رب المال هو ابني وقال المضارب كذبت ثبت نسبه منه وعتق ثلاثة أرباءــه لاقراره ننسبه والمضارب بالخيار في الربع لانه مالك حصته من الربح ورب المال صار كالمتق فيتخير المضارب في نصيبه كا ميناولوصدقه المضارب عاقال فهو ابن رب المال وهو عبد للمضارب اتصادقهماعلى ان المضارب اشتراه انفسه ويكون صامنا لرب المال رأس ماله ولولم يصدقه رب المال ولكنه قال كذبت بل هو ابني فالفلام ابن رب المال لانه سبق بالدعوى فيثبت نسبه منه وعتق ثلاثة أرباعه من قبله ثم المضارب ادعى نسبه وهو ثابت النسب من رب المال فلا شبت نسبه منه ولكنه صار كالمعتق لنصيبه فلا ضمان لواحد منهما على صاحبه وكان ولاؤه بنهما ارباعا

حر باب ضياع مال المضاربة قبل الشراء أوبعده ٢٠٠٠

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى الرجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها شيأ ثم ضاءت الالف قبل أن ينقدها المضارب البائع فان المضارب يرجع بمثلها على رب المال لان رأس المال كان أمانة في يده بعد الشراء كما قبله فهلك من مال رب المال ولم يبطل الشراء بهلاك الالف والمضارب عامل لرب المال في هذا الشراء فيرجع عليه بما لحقه من العهدة فلهذا يرجع بالف أخرى على رب المال فيدفعها الى البائع فان قبضها من رب المال فلم

يدفعها الى البائع حتى ضاع رجع بمثلها أيضا وكذلك كل ما ضاع ممالقبضه قبـــل أن ينقده البائم كان مايقبضه من رب المال يكُون أمانة في بد المضارب (ألا ترى) أن عند حصول الربح يحصل جميم رأس المال وهو ما قبضه في المرات كلها ورأس المال يكون أمانة في مد المضارب فلهذا يرجع مرة بعد أخرى حتى يصل التمن الى البائع بخلاف الوكيل فانه اذا رجع بالثمن على الموكل مرة بعد البيع لم يرجع مرة أخرى لان بالشراء يجب الثمن للبائع على الوكيل وللوكيل على الموكل فيضير الوكيل بالقبض من الموكل مقتضيا دين نفسه فيكمون المقبوض مضمونا عليمه وهنا قبض المضارب لا يكون اقتضاء لدىن وجب لهكيف يكون كذلك والمقبوض رأس مال المضاربة وهو في قبض رأس مال المضاربة عامـــل لرب المال ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشتري مها عبدا يساوى ألفين فقبضه وباعه بالفين ثم اشـترى بالالفين جارية ولم ينقد الالفين حتى ضاعا فان المضارب يرجع على رب المال بألف وخمسائة ويغرم من ماله خمسائة لان المضارب في شراء ربع الجارية عامل لنفســـ باعتبار حصته من الربح فلا يرجم بما يلحقه من العهدة فيذلك الربع على رب المال وفي شراء ثلاثة ارباعها كان عاملا لرب المال فيرجع عليه بالمهدة في ذلك القسدر فاذا دفع الالفين الى البائم وقبض الجارية فباعها مخمسة آلاف درهم فله ربع تمنها وهو حصة ما اشترى لنفسه ونقد الثمن من ماله وثلاثة ارباع ثمنها من مال المضاربة فيآخذ منها رب المال رأس ماله أَلْهُ بِنَ وَخُسَمَائَةً لَا نَهُ غُرِمَ ذَلِكَ مَرْ تَبِنَ وقد بِينَا أَنْ جَمِيمُ مَا يَأْخُذُ المُضَارِبِ مَنَ المَالَ يَكُونَ رأس ماله والربح لا يظهر الا بمد وصول رأس المال الى رب المال فاذا أخذ جميم رأس ماله كان الباقي رمحا على الشرط ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة بالنصف فضاعت قبل أن يشترى ما شيأ فقد بطلت المضاربة لفوات محلها مخلاف مااذا صاعت بعد الشراء مها لان حكم المضاربة بالشراء تحول الى المشترى فبهلاك الالف بمد ذلك لا نفوت على المضاربة وان اشترى بالالف جارية فضاءت الالف فقال رب المال ضاعت قبل أن يشتري مها وقال المضارب بعد مااشتريت ما فالقول قول رب المال لان المضارب بدعي لنفسه حق الرجوع على رب المال بالف في ذمته ورب المال شكر ذلك . فان قيل هلاك ذلك المال عارض ورب المال مدعى فيه سبق تاريخ والمضارب ينكره. قلنا هذا متعارض فالمضارب بدعي سبق التاريخ في شراء الجارية على هلاك المال ورب المال يذكره فعنه التعارض كان الترجيح فيما قلنا لان كون هلاك المال محالا به

على أقرب الاوقات نوع من الظاهر وبالظاهر برفع الاستحقاق ولا يثبت الاستحقاق وحاجة المضارب الى استحقاق الرجوع على ربالمال فان أقام ربالمال البينة انهاضاعت قبل أن يشترى بها وأقام المضارب البينة انه اشترى بها قبل أن يضيع فالبينة بينة المضارب لأنه شبت الاستحقاق لنفسه ببينة ورب المال منفى ذلك ولو لم يهلك الالف ولم ينقدها في عن الجارية ولكنه اشترى مهاجارية أخرى على المضاربة وقال أبيعها فأنقد التمن الاول فاعااشترى الجارية الاخيرة لنفسه ولا تكون من المضاربة لان مافي مده من المال مستحق في بمن الجارية الاولى فقد اشترى الآخرى وليس في يده من مال المضاربة شيء من عنها فلو نفـــذ شراؤه على المضاربة كان هذا استدانة منه على المضاربة والمضارب بمطلق المضاربة لاعلك الاستدانة ولو اشترى بالجارية التي قبض جارية أخرى جاز وكانت على المضاربة لما بينا أن حكم المضاربة تحول بالشراء من الالف الى الجارية فأعا أضاف العقدالثاني الى مال المضاربة والمضارب كما علك البيع والشراء بالنقد علك ذلك بالمرض فلهذا كانت الاخرى على المضاربة (ألا ترى) أن عما لا يصير دينا على المضارب في هذا الفصل وفي الفصل الاول عن الجارية الاخرى دين على المضاربة فلو نفذ شراؤه على المضاربة لصار عليه دمن ألفا درهم في عن المشرى للمضاربة ورأس مال المضاربة ألف درهم فكانه اشترى جارية أو جارتين بالالفين المداء ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة فاشترى جارية بالف درهم ولم قل مذه الالفوقال أردت مذلك لمضاربة فالقول قوله لان المأخوذ عليــه الشراء للمضاربة لا اضافة المقد الى ألف المضاربة فان النقود لا تتمين في المقود بالتميين واذا لم شمين الالف لم يبتى في التميين فائدة فيكتفي ببينته للمضاربة كما في حق الوكيل وما في ضميره لا يعرف الا من جهته فيقبل قوله فيه ولواشتراها بالف درهم نسيئة سنة يريد بها المضاربة جاز على المضاربة أيضا لان في بده من المال مثل ما اشترى به والشراء بالنسيئة وبالنقد من صنيم التجارفيملك المضارب النوعين جميما عطلق المقد فان قبضها فاشترى مها شياً فهو على المضاربة لان حكم المضاربة تحول الى الجارية المشتراة فأنما أَصْافَ الشراء الثاني الى مال المضاربة ولو لم يشتر بالجارية والكنه اشترى بالالفالتي في يده | كان مشتريا لنفسه لان حكم المضاربة تحول الى الجارية المشتراة فلما أضاف الشراء الثابي الى ألف المضاربة فقد أضافه الى غيير محل المضاربة فكان مشتريا لنفسه ولان الالف صارت مستحقة عليه في ثمن الجارية الاولى عند حل الاجل فلو صار مشتريا الاخرى على المضاربة

لكان ذلك منه استدانة واذا اشترى بالف المضاربة حنطة أو غيرها تماشنري عا في بد ه عبدا بالف درهم وهو يريد أن يبيم بعض ما في يده وينقد الالف وفي يده وفاء بالالف وفضل فهو مشتر لنفسه لان الذي في يده غير ما اشترى به يمني أن حكم المضاربة تحول إلى الحنطة وهي تعين في المقد بالتعيين فاذا اشترى بالدراهم فقد اشترى بغير مال المضاربة فكان مشتريا لنفسه أذ لوجاز شراؤه بالدراهم على المضاربة كان في معنى الاستدانة منه ولو اشترى بالالف حنطة ثم اشبري جارية بكر حنطة وسط نسيئة شهر وهو يريدأن يكون على المضاربة وفي يده حنطة مثل ما اشترى به أوأ كثر فهذا جائز على المضاربة لأنه اشترى مجنس مافي بده من مال المضاربة وله في ترك الاضافة الى العين غرض صحيح وهو ثبوت الاجل في ثمن المشترى لان المين لا تقبل الاجل ولافرق في حقرب المال بين أن يشتري تملك الحنطة بمينها وبين أن يشــترى عثلها من حنطة وسط (ألا ترى) أنه عند حلول الاجل بملك أيفاء الثمن بغير ما في يده من مال المضاربة فلهذا نفذ شراؤه على المضاربة واذا كانت المضاربة ألف درهم فاشترى عليهاجارية مخمسين دينارا وقبضها وصرف الدراهم فقدها البائم فالقياس فيه أن يكون مشتريا لنفسه وهو قول زفر رحمه الله ولكن استحسن علماؤنا الثلاثة رحمهم الله وقالوا هو مشتر للمضاربة وكذلك لو كانت المضاربة دنانير فاشترى عليها بدراهم فصرفها ونقد الدراهم وجه القياس في الفصلين أنه اشتري مجنس آخر غير مافي بده من مال المضاربة لان الدراهم والدمانيرجنسان حقيقةوحكما ولهمذا لايحرم التفاضل بينهما فكان هذا عنزلة مالو اشتري بالحنطة والمال في مدهدراهم أو دنانير (ألا ترى) آنه لا علك أيفياء الثمن من مال المضاربة الابالمبادلة أو رضا البائع مه كما في المكيل والموزون ووجه الاستحسان أن الدراهم والدنانيرجنسان صورة ولكنهما جنس واحدمعني ومقصودا لان المعني المطلوب مهما الثمنية والمقصود هوالرواج والنفاق وهما فيذلك كشئ واحد وكذلك فيحكم المضاربة هما كشئ واحد تصع المضاربة مهما مخلاف سائر الاموال فان الشراء مها يكون شراء محضا غن في ذمة المشتري ويسرعليه اذ مايلزمه من أحد النوعين فيذمته بالآخر الذي في بده لازالانسان في مصارفة أحدهما بالآخر لا يحتاج الى مؤنة كشيرة فهي عنزلة ما لو كانت المضاربة دراهم بخية لهما فضل في الصرف فاشترى المضارب بالف درهم غلة البلد جارية وصرف الدراهم بالدنانير تمصرفها بدراهم غلة البلد وأعطاها البائع فذلك جاعز استحسانا وزفر رحمه الله يخالف

و هذا الفصل أيضا ولكن من عادة محمد رحمه اللهالاستشهاد بالمختلف على المختلف لايضاح الكلام وكذلك لو دفع الى رجـل ألف دينار مضاربة فاشترى مخمسين دينارا منها جارية وقبضها ثم اشترى مها وبدراهم أو فلوس طعاماً يأكله فان ذلك من المضاربة ولا فرق بين أن يشتري طماماً بالدنانير أو بالدراهم أو بالفلوس مخلاف ما اذا اشترى بشي آخر وهــذا لرأس مال المضاربةولو كان الذي في مده من المضاربة سوى هذه الثلاثة الاصناف ثم اشترى عليها بدراهمأو دنانير أو فلوس أو صنف آخر غير مافي بدء كان مشتريا لنفسه لانه لامجانسة بين ما في بده من مال المضاربة وبين ما اشترى به في الصورة والممنى المقصود فلهذا كان مشتريا لنفسمه واذا دفع الرجل الى الرجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوى أثفين فقبضها ولم ينقد الدراهم حتى باع الجارية بالغي درهم وقبض الالفين ثم هلكت الدراهم قبل أن ينقد الثمن وهلكت الجارية مع مافي يده مما فعلى رب المال أن يؤدي ألفا أخرى مكان الالف الاولى التي اشترى مها الجارية فيدفعها المضارب الى الذي باعه الجارية ويغرم رب المال أيضا ألها وخمسائة فيدفعها الى المضارب فيؤديها المضارب مع خمسائة من ماله الى مشترى الجارية لان الالف الاولى كانت أمانة في بد المضارب قد هلكت وكان المضارب في شراء الجارية عاملا لرب المال فيرجع عليه بألف أخرى ليؤدي منها تمنها بهحين باع الجارية وقبض عُنها كان هو في ثلاثة ارباعها عاملا لرب المال وكان في الربع عاملا لنفسه وهو مقدار حصته من الربح وبهلاك الجارية قبل التسليم أنفسخ البيع فيجبعليه رد المقبوض من التمن وقد هلكت في بده فيرجع على رب المال بمقدار ما كان عمله فيه لرب المال وذلك ألف وخمسائة ويغرم من مال نفسه مقدار ما كان عمله فيه لنفسه وذلك خمسائة فان هلكت الدراهم الاولى أولا تم هلكت الدراهم المقبوضة والجارية بمدذلك فالثلاثة الآلاف كلها على رب المال لان الدراهم الاولى حين هلكت استوجب المضارب الرجوع عثلها على رب المال وكان ذلك دينا لحق المضارب ويصير رأس مال رب المال به ألني درهم (ألا ترى) آنه ان اســـتوفى من رب المال ألفا أخرى ثم تصرف في ثمن الجارية وربح يحصل رأس ماله ألفا درهم أولا فيتبين أنه لاريح فيافي يده وأنه في بيع جميع الجارية وقبض الثمن عامل لرب المال فيرجع عليه بالمهدة في جميمه * يوضحه ان ألفا من الالفين المقبوضة وجب دفعها الى بائم

الجارية والالف الاخرى مشغولة برأس المال فظهر أنه لاربح فيها والمضارب انما يغرم من ماله شيئًا باعتبار حصته من الريح ولوهلكت الجارية أولا ثم هلك المال الاول والآخر معا فعلى رب المال ألفان وخسمائة وعلى المضارب خسمائة وهذا وهلاك المال كلهمما سواء لان ملاك الجارية لا نزداد رأسمال المضارية ولا يلحق المضارب دين فلانخرج المضارب من أن يكون عاملا لنفسه في قبض ربع عن الجارية وكذلك ان هلكت الجارية أولا تمهلك المال الآخر ثم هلك المال الاولفهذا وما لو هلك المالان بعــد هلاك الجارية معا سواء لاستواء الفصلين في المعنى واذا كانت المضاربة ألف درهم فاشترى عليها جارية بخسمائة وكر حنطة وسط فقبض الجارية وهلكت الدراهم عند المضارب فالمضارب مشتر للجارية لنفسه وعليه عُنها لانه ليس في بده جنس ما اشـتري من مال المضاربة صورة ولا معني فيكمون شراؤه للمضاربة استدانة عليها وهو لا يملك ذلك ولا ضمان عليمه في المضاربة لانه اشترى الجارية لنفسه ثمن في ذمته وهذا التصرفمنه لاعس مأل المضاربة وهو أنما يصير مخالفا ضامنا ادًا تصرف في مال المضاربة على خلاف ماأمر به فاذا لم يمس تصرفه مال المضاربة لا يكو زضامنا ولوكان اشتراها مخمسين دينارا فقبضهاولم ينقد الثمن حتى ضاعت الدراهم رجع على رب المال مخمسين دينارا استحسانا لما بيناأن المجانسة بين مااشترى به وبين مافى بده من مال المضاربة موجود معنى فصار مشتريا للمضاربة وقد هلكت الدراهم في يده بصفة الامانة فيرجع على رب المال عا اشترى به الجارية وذلك خسون دينارا فيعطمها بائم الجارية فاذا باعما بعد ذلك شلائة آلاف أو أقل أوأ كثر استوفى ربالمال رأس ماله ألف درهم وخمسين دينارا والباقى ربح بينها وكذلك لو كان رأس المال نقدا ثبت المال فاشترى الجارية بألف غلة ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوى ألفا فقبض الجارية ولم ينقد الدراهم حتى باعها بالفين فقبضهما ولم يدفع الجارية حتى اشترى بالالفين جارية تساوي ألفين فقبضها ولم يدفع الدراهم فهدكت الدراهم كلها والجاريتان جيعا فعلى المضارب أن يؤدي اليهم خمسة آلاف الي بائع الجارية الاولى ثمنها ألف درهم ويرد على مشترى الجارية الاولى ما قبض منهمن تمنها وذلك ألفا درهم بانفساخ البيم فيها بالهلاك قبل التسليم والى بائم الجارية الثانية ألفي درهم ثمنها لانه حين قبضها دخلت في صمامه وتقرر عليه جميع النمن بقبضها ثم يرجع على رب المال من هذه الجلة باربعة آلاف درهم ألف عن الجارية الاولى وألف وخسمائة مما قبض

من ثمن الجارية الاولى بعد بيمها لآنه في قبض الالفين كان عاملا لربالمال في ثلاثة ارباعها وذلك ألف وخمسائة وفي الربع كان عاملاً لنفســه باعتبــار حصته من الريح وكـدلك في شراء الجارية الشَّانية وقبضها كان عالــــلا لرب المال في ثلاثة أرباعها وذلك ألف وخمسائه وفى الربيع كان عاملا لنفســه باعتبار حصتــه من الريح فلهذا يغرم ألفا من ماله وبرجم على رب المال باربعة آلاف ولو هلكت الالف الاولى ثم هلك مابقي معا يرجع بجميع الخسسة آلاف على رب المال لان هلاك الالف الاولى لحق المضاربة دين بقدر ألف وصار رأس مال المضاربة ألني درهم للطريقين اللذين بيناهما فتبين أنه في بيم جميع الجارية وقبض عنها كانعاءلا لرب المال وكـذلك في شراء الجارية الثانية فلهذا يرجع بالـكل على رب المال ولو هلكت الجارية الاخـيرة أولا ثم هلك ما بتي معا رجع على رب المال باربعة آلاف درهم لان بهـ الجارية الاخيرة لا يلحق مال المضاربة دبن ملا يخرج المضارب من أن يكون عاملا لنفسه في الربع وكذلك لو هلكت الجارية الاولى أولا أو هلكت الالفان أولائم هلك مابقي فهذا وما لو هلك الكل معافى المعنى سواء ولو دفع اليه الالف مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوى ألفا وقبضها ولم ينقد الثمن ثم اشترى بالجارية عبدا يساوى ألفين وقبضه ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالعبد جرابهموى يساوي ثلاثة آلاف درهم وقبضه ولم يدفع العبد فهلكت هذه الاشياء كلها ورأس مال الاول معا فعلى المضارب سته آلاف درهم ألف تمن الجارية الاولى وألفان قيمة العبد لانه اشــتراه بالجارية وقد انفسخ البيـم بهلاك الجارية قبل التسليم وتعذرعليه رد العبد بهلاكه في بده فعليه رد قيمته والثلاثه آلاف قيمة الجراب لانه اشترى الجراب بالعبد وقد انفسخ العقد بهلاك العبد قبل التسليم وتعذر عليه رد الجراب بهلاكه في يده فيغرم قيمته ثلاثه الاف درهم ويرجع على رب المال من ذلك باريمة آلاف وخمسائة لانه في شراءالمبدكان عاملا لرب المال في ثلاثة أرباعه وذلك ألف وخمسمائة وفي الربعكان عاملا لنفسة باعتبار حصته من الربح فيرجع عليه بألف وخمسمائة من قيمة العبد الاول وفي شراء الجراب كان عاملاً لنفسه في الثلث لان الثلث مشغول منه برأس المال والثلثان ربح بينهما نصفين فكان عاملا لنفسه في شراء الجراب في الثلث فحاصل مااستقر على المضارب ردع قيمة العبد وثلث قيمة الجراب وذلك ألف وخمسمائة فيرجع على رب المال بما سوى ذلك ولو هلك رأس المال أولا ثم هلك ماسواه مما رجع المضارب على رب المال بخمسة آلاف وخمسمائة لانه حين هلك رأس المال أولا فقــد لحق مال المضاربة دين ألف درهم وصار رأس المال ألفين فهو في شراء جميع العبد عامل لرب المال وأما في شراء الجراب فهو عامل لنفسه في السدس باعتبار حصته من الريح وفيما سوى ذلك عامل ارب المال فيفرم من ماله قيمة سدس الجراب وهو خمسائة ويرجم عا سوى ذلك على رب المال ولو هلك الجراب أولا ثم هلكمابتي معاً رجع على رب المال بأربعة آلاف وخمسمائة لانه لهلاك الجراب لايلحق مال المضاربة دمن بوجب زيادة في رأس المال وكذلك لوهلا المبد أولا تم هلك ما بقى رجع على رب المال بأربعه آلاف وسبعائة وخمسين لان الجارية لوهلكتأولا انفسخ البيع في العبد ووجب على المضارب قيمة العبد لانه أتلف العبد حين باعهبالجراب وقيمة العبد ألفا درهم فلما وجبت عليه قيمته كان في القيمة فضل ألف درهم على رأس المال فذلك ريح بينهما فعليه غرم حصته من ذلك وهو خسمائة وذلك ربعه فقد استوجب الرجوع على رب المال بالف وخسمائة من قيمة العبد وبالالف الاولى ثم كان مشتريا ربع الجراب لنفسه فعليه قيمة ذلك عنــد انفساخ البيم فيه وذلك سبماءة وخمسون فحاصل ما عليه من الغرم في ماله ألف وما تنان وخمسون وعلى رب المال ثلاثة ارباع قيمة الجراب لان رأس ماله في الجراب ألفان وخمسهائة وقيمته ثلاثة ارباع الجراب دون رأس ماله فظهر أنه لا ربح فيهافلهذا رجع عليه بثلاثة أرباع قيمة الجراب وذلك ألفان وماثنان وخمسون مع الالفين والخسمائة فيكمون جملة ذلك أربعة آلاف وسبمائة وخمسين (ألاتري) أنه لو لم علك غير الجارية وغرما قيمة العبد ارباعا ثم باع الجراب بثلاثة آلاف درهم أخذ المضارب ربعها لنفسه واحتاج رب المال الى الالفين وخسمائة من نقية ثمن الجارية ولا وفا. فيه فيأخذ ما بقي فقط وبهذا تبين أنه لا ربحه فى الجرابولو اشترى بالالف جارية تساوي ألما فقبضها تم اشترى بالجارية جاريتين تساوي كل واحدة منهما ألفا فقبضهما ثم هلكت الجواري ورأس المال الاول مما فعلى المضارب ثمن الجارية الاولى ألف درهم وألفان قيمة الجارنتين لأن البيع قد انفسخ فيهما بهلاك الجارية قبل التسليم وقد تمذر عليه ردها فيرد قيمتها ومرجم بجميع ذلك على ربالمال لان كل واحدةمن الجاريتين كانت مشغولة برأس المال اذلا فضل في قيمة كل واحدة منهمًا على رأس المال وقد بينا أنه تعتبر كل واحدة منهمًا على حدة ولهذا لو أعتق المضارب واحدة منهمالم ينفذ عتقه فكان هو عاملا لرب المال في جميع كل واحدة

منهما مخلاف ما لوكان اشترى بالجارية الاولى جارية تساوي ألفين وقبضها فهلكت الجارتيان ورأس المال مما فان على المضارب ثلاثة آلاف درهمألف ثمن الجارية الاولى وألفان قيمة الجارية الثانية ويرجم على رب المال بألفين وخمسمائة لأن في فيمة الجارية الثانية فضلا على رأس المال بقدر الالف فكان المضارب في ربعها عاملا لنفسه فيفرم ربع قيمتها من ماله وكذلك لو هلكت احــدى الجاريتين أولا تم هلك ما بقي معالان الجارية الاولى ان هلكت أولا فبهلاكها ينتقض البيع ولم يلحق رأس المال دين لان الواجب رد الجارية الاولى وان هلكت الاخرى أولالم ينتقض البيع بهلاكها لانالمضارب قابض لها ولو هلكت الالف الاولى أولا ثم هلك مابقي معارجم بالثلاثة آلاف كلها على ربالمال لآن بهلاك الالف الاول لحق رأس المال دين ألف درهم فظهر أنه في شراء الجارية الثانية عامل لرب المال في جميعها اذ لا فضل في قيمتها على رأس المالولودفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوى ألفا وقبضهاتم باعها بألني درهم وقبض الثمن ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالالفين وبالالف الاولى وهي في يديه جارية تساوى أربعة آلاف وقبضها ثم دفع رأس المال الاول الىصاحب الجارية الاولى ودفع الالفين الى الذي اشترى منه الجارية الاخيرة فان عليه غرم آلف درهم من ماله للذي اشترى منه الجارية الاخيرة لانه اشتراها منه شلانة آلاف درهم الفان منهافي المضاربة وهما الالفان الاخريان وألف منها على نفسه لان الالفالاولى مستحقة عليه في تمن الجارية الاولى فشراؤه مها مرة اخرى يكون استدانة على المضاربة وهو لا علمك ذلك فصار مشتريا ثلث الجارية الاخيرة لنفسه فعليه عنها وثلثاها على المضاربة فان لم ينقد الالف الاولى حتى هلك وباع الجارية الاخيرة بستة آلاف درهم كان لهمن ثمنها الفا درهم حصة ثلثها الذي كان اشترى لنفسه ويكون أربعة آلاف درهم على المضاربة يؤدي منها آلف درهم الى الذي اشترى الاول منه ثم يأخذ رب المال رأس ماله ألف درهم من الباقي ومابقي وهو الفا درهم ربح بينهما على الشرط فان كان المضارب لم ينقد الالفين اللتين اشترى بهما الجارية الاخيرة حتى ضاءت والمسئلة بحالها فانه يؤدى ذلك أيضا من ثلثي الجارية الاخيرة ولا يبقى فيه ربح لان ثلثي عُنها أربعة آلاف وقد دفع ألفا من ذلك الى بائع الجارية الاولى وألفين الي بائم الجارية الاخيرة وألف يأخذه رب المال محساب رأس ماله ولواشترى وباع بالالف المضاربةحتى صارفي يده ألفا درهم فاشترى بها جارية وقبضها ثم باعها بأربمة

آلاف درهم نسيئة منه وقيمتها يوم باعها ألف درهم أو أكثر أو أقل فدفعها الى المشترى ثم هلكت الالفان الاوليان قبلأن ينقد التمن بائع الجارية الاولى فانه يرجع بألف وخمسمائة على رب المال فيؤديها مع خمسائة من ماله الى بائع الجارية لانه في شراء ربع الجارية كان عاملاً لنفسـه باعتبار حصته من الربح في مال المضاربة فاذا خرجت الاربمـة آلاف كان المضارب ربعها من غير المضاربة لانه لما استقر عليه ربع ثمنها فقد ظهر أنه كان مشتريا ربعها لنفسه من غير المضاربة ويأخذ رب المال من الثلاثة الارباع رأس ماله الفين وخسمائة لانه غرم هذا المقدار فىدفعتين والباقى ربح بينهما ولواشترى بألف المضاربة جارية قيمتها أكثر من ألف درهم ونقد الدراهم ثم باعها بجارية تساوى الفا فقبضها ثم هلكت الجاريتان جميما فعلى المضارب قيمة الجارية الاخيرة لانفساخ البيم فيهابهلاك مايقابلها قبل التسليم ويرجع بها على رب المال لانه لافضل في قيمتها على رأس المال فكان هو في شرائها عاملا لرب المال في الكل ولا ينظر الى الفضل فيما اشترى به في هذه الجارية لان الواجب عليه قيمة الجارية ولا فضل فيها ولو عمل بالمضاربة حتى صارت ألني درهم ثم اشترى بها جارية قيمتها أقل من الفين وقبضها فهلك ذلك كله عنده مما فعلى المضارب ألفا درهم ثمن الجارية لانه تقرر عليه بقبضها وهلا كهافى يده ويرجع على رب المال بثلاثة ارباعها لان الربع من ذلك حصته من الربح فيكون عاملا لنفسه في ذلك ولا ينظر الى قيمة الجارية هنا لأن الىمن هو الواجب دون قيمتها مخلاف الاول ولوعمل بالمضاربة حتى صارت أربعة آلاف ألفان منها دين والفان عين في بده فاشترى بهاتين الالفين جارية فلم يقبضها حتى هلكت الالفان فانه يرجع بثلاثة ارباعها على رب المال لان رأس المال في هاتين الالفين ألف درهم فان الدين والمين في معنى جنسين وقد بينا أنه يمتبر جميع رأس المال في كل جنس كأنه ليس معه غيره (ألا ترى) أن الدين لو توى كان رأس المال كله في الالفين فمرفنا أن ربحه في الالفين بقدر الربع فسكان هوعاملا لنفسه في الشراءبربمها ولرب المال في الشراء بثلاثة ارباعها ويرجع على رب المال بألف وخمسمائة واذا أخذالجارية كان له ربعهامن غير المضاربة لانه أدى ربع عنها من مال نفسه فان هلكت الجارية في يده ثم خرج الدين بعد ذلك كان كله لرب المال لانه دون رأس المال فرأس ماله ألمان وخمسائة ولا يرجع المضارب في هاتين الألفين بشي لأنه صار له ربع الجارية باعتبارمانقد وقد هلكت الجارية في يده فقدر الربع منها هلك في ضمامه (ألا ترى) انها لو لم تهلك وباعها المشرة آلاف كان له ربع عُنها من غير المضاربة فلهذا لا يرجع بشيء مما نقد من مال نفسه في الدين الذي خرج

حري باب المضارب يأمره رب المال بالاستدانة على المضاربة كا

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يستدين على المال فهو جائز لان الاستدانة شراء بالنسيئة قال الله تعالى اذا تداينتم بدين الي أجل مسمى فاكتبوه فقد وكله بالشراء بالنسيئة على أن يكون المشترى بينهما نصفين ولو وكله بالشراءبالنسيئة على أن يكون المشترى كله للموكل جاز فكدلك النصف فان اشترى بالمضاربة غلاما ثم اشــترى على المضاربة جارية بألف درهم دينا وقبضها ثم باعها بألغي درهم فقبض المال ثم هلك ما قبض ولم يدفع ما باع وما كان عنده فان المضارب بلحقه نصف عن الجارية ويكون على رب المال نصف تمنها لانه فما استدان كان مشتريا نصفه لنفسه ونصفه لربالمال على المضاربة فان الشرط بينهما في المضاربة المناصفة ولا تكون المناصفة في الربح في المشرى بالنسيئة الابمد أن يكون الشترى بينهما نصفين وقد قررنا هذا في كتاب الشركة في شركة الوجوه فاذا ثبت انه اشترى نصفها لنفسه كان عليه نصف تمنها ونصف تمنها كانعلى رب الماللانه اشترى نصفها له بامره ولولم تهلك الجارية كانت بينهما نصفين يؤديان من عنها ماعليه من الثمن والباقى عليهما نصفان فان لم يجع المضارب الجارية ولكنه أعتقها ولا فضل فيها على رأس المال فعتقه جائز في نصفها لا به ملك نصفها بالشراء لنفسه فهي عنزلة جارية بين رجلين أعتقهاأ حدهما وهذا مخلاف العبد المشترك بالمضاربة فانه مملوك لرب المال اذا لم يكن فيه فضل على رأس المال فلا ينفذ عتق المضارب فيه ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة وأمره أن يستدين على المال على أن مارزق الله تعالى في ذلك من شي فهو بينهما للمضارب ثلثاه ولرب المال ثلثه فاشترى المضارب بالالف جارية تساوى ألفين ثم اشترى على المضاربة غلاما بالف درهم يساوى ألفين فباعهماجميما باربمة آلاف فان نمن الجارية يستوفى منه رب المال رأس ماله ومابقي فهو ربح بينهماعلى مااشترطا ثلثاه للمضارب وثلثه لربالمال وأما ثمن الفلام فيؤدى منه ثمنه والباقى بينها نصفان لان الامر بالاستدانة كان مطلقا فالمشترى بالدين يكون مشتركا بينهما نصفين ومع المناصفة بينهما في المشترى لا يصح شرط التفاوت في الربح (ألا ترى)ان رجلين لو اشتركا

بغير مال على أن يشه تريا بالدين و سيما فما رزق الله تمالي في ذلك من شي فهو بينهما اثلاثا فاشتريا وباعا ورمحا كان الربح بينهما أصفين فاشتراطهما الثلثين والثاث في الربح يكون لغوا لانه لو صع ذلك استحق أحــدهما جزأ من رمح ماضمنه صاحبـه وذلك لايجوز فكذلك المضارب اذا أمره رب المال أن يستدين على المضاربة وشرط الثاث والثاثين في الربح لافي أصل الاستدالة فان كان أمره أن يستدين على المال على ان مااشترى بالدين من شي فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه على انمارزق الله تعالى في ذلك من شيءٌ فهو بينهما نصفان فاشتري المضارب بالمضاربة جارية تساوى ألفين واشترى على المضاربة جاربة بألف ديناتساوي ألفين فباعهما باربعة آلاف درهم فحصة جارية المضاربة يأخذ منه رب المال رأس ماله ألف درهم والباقى بينهما نصفان على مااشترطا وثمن الجارية المشتراة بالدىن بينهما اثلاثا على قدر ملكيهما لانه آنما وكله بالاستدانة على أن يكون ثلث مايستدين لربالمال وثلثاه للمضارب فيكون الثمن بينهما على قدر ذلك واشــ تراط المناصفة في الريح في هذا يكون باطلا لان أحدهما يشترط لنفسه ربح ماقد ضمنه صاحبه وذلك باطل ولو دفع البه الالف مضاربة على ان مارزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما كذلك أيضا فاشــترى بالمضاربة جارية تســـاوي ألفين ثم اشترى على المضاربة جارية بالف د نبار تساوى ألفين فباعهما باربعة آلاف فاما حصة المضاربة فتكون بينما على شرطهما بعد مايستوفي رب المال رأس ماله وحصة الجاريةالمشتراة بالدين بينهما لان ضانها عليهما نصفين لاطلاق الامر بالاستدانة فاشتراط كون الربح بينهما اثلاثا بعد المساواة في الضمان يكون باطلا وكذلك لو كان أمره أن يستدين على رب المال لان قوله استدن على المضاربة وقوله استدن على سواء في المدني وما استدان سواء كان نقدر مال المضاربةأو أقل أوأكثر فهو بينهمالصفان فرمحهووضيعته بينهما نصفان حتى لو هلكت المشتراة بالدين كان ضمان تمنها عليهما نصفين ولو كان أمرهأن يستدىن على نفسه كان مااشتراه المضارب بالدين له خاصة دون رب المال لانه في الاستدانة على نفسه يستغني عن أمر رب المال فكان وجود أمر ه فيه وعدمه سواء مخلاف مااذا أمره أن يستدىن على المال أو على رب المال لآنه في الاستدانة على رب المال أو على المال لايستنني عن أمر رب المال فلا مد من اعتبار أمره في ذلك وأمره بالاستدانة على المال كامره بالاستدانة على رب المال لان ملك المال لرب المال والمال محل لقضاء الواجب لا للوجوب فيه فالواجب يكون على رب المال تمأمره بالاستدانة عليه مطلقا نقتضي الشركة بينهما فها يستدين ولا تكون هذه الشركة بطريق المضاربة لان المضاربة لا تصح الا برأس مال عين فكانت هـذه الشركة في معنى شركة الوجوه فيكون المشترى مشـتركا بينهما نصفين فلا يصح منهما شرط التفاوت في الريح مع مساواتهما في الملك في المشترى ولو كان أمره أن يستدىن على المال أو على رب المال فاشترى بالمضاربة جارية ثم استقرض المضارب ألف درهم على المضاربة واشترى بها جارية فهو مشتر لنفسه خاصة والقرض عليه خاصة منهم من يقول ان الاستدانة هو الشراء بالنسيئة والاستقراض غيره فلا يدخل في مطلق الامر بالاستدانة والاصح أن نقول الامر بالاستقراض باطل (ألا ترى) انه لوأمر رجلا أن يستقرض له ألفا من فلان فاستقرضها كما أمره كان الالف للمستقرض دونالآمر وهذا لان القرض مضمون بالمثل في ذمة المستقرض واذا كان البدل فى ذمته كان المستقرض مملوكا له وهو غـير محتاج فى ذلك الى أمر الآمر وما كان الامر بالاستقراض الا نظير الامر بالتكدىوهو باطل وما محصل للمتكدي يكونلهدون الآمر اذا ثبت هذا فنقول مااستقرضه المضارب يكون مملوكا له فاذا اشترىمه جارية فقد أضاف المقد الى ملك نفسه فكان مشتريا الجارية لنفسه ولو دفع الي رجل ألف درهم مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل في ذلك رأمه وأمره أن يستدين على المال فاشترى بالف ثيابا فاسلمها الي صباغ يصبغها صفرا بمائة درهم ووصف له شيئا معروفا فصبغها ثم آن المضارب باع الثياب مرامحة بالني درهم فان رب المال يأخـذ رأس ماله ألف درهم ويؤدي المضارب أجر الصباغ مائة درهم ومابقي من الربح قسم على أحد عشر سهما عشرة أسهم من ذلك حصة المضاربة بينهما أثلاثا على الشرط وسهم حصة المائة التي بينهما نصفان لآنه لما أمره أن يممل برأمه فقدملك به خلط مال المضاربة عال آخر والصبيغ عين مال قائم في الثوب وهو في الصبغ مستدين بامره فلا يصير مخالفا بخلط ما استدان بمال المضاربة تم التمن في بيع المرابحة يكون مقسوما على الثمن الاول وقد كان عن ثياب المضاربة ألف درهم وعن الصبغ مائة درهم فيحصل من ثمن الباق رأس مال المضاربة لرب المال ويعطى المائة ثمن الصبخ والباقي ربح فيكون مقسوما على أحد عشر سهما عشرة منذلك حصة ربحمال المضاربة فيكون بينهما اثلاثاعلي الشرط وسهم من ذلك ِّربح ما استدان فيكون مينهما نصفين لاستواء ملكيهما فيما استدان ولو كان باع الثياب مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبخ فيها لان فى بيم

المساومة الثمن بمقابلة الملك والملك الذي تناوله البيع أصل الثياب والصبغ القائم فيها فيقسم الثمن جملة على قيمة الثياب غير مصبوغة وعلى ما زاد الصبخ فيها فما يخص قيمة الثياب فهو مال المضاربة يعطى منه ربالمال رأس ماله ويقسم الباقي بينهما أثلاثا على الشرط وما أصاب قيمة الصبغ بعطي منه أجر الصباغ مائة درهم والباقي بينها نصفان لأنه ربح حصة الاستدانة ولو اشترى المضارب ألف المضاربة ثيابا واستقرض على المال مائة درهم فاشترى بهازعفر انا فصبغ به الثياب ثم باعرا مرابحة على مال المضاربة وعلى مااستقرض بألني درهم فانها تقسم على أحد عشر سهما عشرة أسهم منها مال المضاربة على شرطهما وسهم للمضارب خاصة لان ما استقرض كان على نفسه خاصة وما اشترى به من الزعفران مملوك له الا آنه لايصير مخالفا اذا صبغ الثياب بها لانه أمره أن يعمل في المال برأيه والتمن في بيع المرابحة مقسوم على التمن الاول فيكون على أحد عشر سهما عشرة أسهم حصة مال المضاربة وسهم حصة الصبخ وهو للمضارب خاصة فيكون بدله لهولو باعها مساومة قسم الثمن على قيمة الثيابوعلى مازاد الصبغ في الثياب فما أصاب قيمة الثياب كان على المضاربة وما أصاب قيمة الصبغ كان للمضارب وكان عليه اداء القرض لان في بيع المســـاومة الثمن بمقابلة الملك فانما يقسم على قدر الملك ولو كان اشترى الزعفران بمائمة درهم نسيئة فصبغ الثياب به كان هذا والذي كان استأجر الصباغ بمائة ليصبغها سدواء في جميع ماذكرنا لان شراء الزعفران بالنسيئة استدانة فينفذ على رب المال وعلى المستدين ويكون الصبغ مشتركا بينهما نصفين فهو ومسئلة استئجار الصباغ لنصفها سواء ولو خرج المضارب بالمال الى مصر فاشترى بها كلما ثيابا ثم استكرى عليها بغالا عائة درهم فحمله الى مصره فله أن يبيمها مرابحة على ألف ومائة لان الكراء مما جرى الرسم به بين التجار بالحاقه برأس المال وقد بينــا في البيوع ان ماجرى العرف به بين التجار في الحاقه برأس المال فلهأن يلحقه به فى بيع المرابحة وعلى هذا أجر السمسار فان باعه مرابحة بالني درهم كانت حصة المضارب من ذلك من كل أحد عشر سهما عشرة أسهم بينهما على شرطهما وحصة الكراء سهم واحــد بينهما نصفان لإن الثمن في بيم المرابحــة مقسوم على رأس المال الاول وذلك ألف درهم التي غرمها في شراء الثياب والمائة التي غرمها في الكراء فاذا جعلت كل مآنة سعما كان على أحد عشر سهما سهم من ذلك حصة الكراء وهو استدانة فيكون بينهما نصفين ولو باعها مساومة كان جميع الثمن في المضاربة على الشرط بينهما لان الثمن في بيع

المساومة بمقابلة الملك والملك الذي تناوله البينع الثياب دوزمنفعة الحمل من مصر الي مصر وقد كان جميع الثياب على المضاربة فيكمون الثمن كله في المضاربة على الشرط بينهما مخلاف ماتقدم من مسئلة الصبغ لان الصبغ عين مال قائم في الثوب يتناوله البيع ثم غرم الكراء على المضارب ورب المال نصفان لان المضارب كان مستدينا فيها بامر رب المال ففعله كفعلهما جميعا فلهذا كان غرم الكل عليهما نصفين ولولم يكن استكرى به ولكنه استقرض ماثة درهم فاستكرى ما باعيانها دواب يحمل على كل دابة كدا وكذا نُوبا فله أن ببيم امر انحة على ألف ومائة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله وان لم ينص عليه في الكتاب وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله بليع الثياب مرامجة على ألف درهم ولا بدخل في ذلك حصة الكراء وأصل المسئلة فما اذا اكترى دواب للثياب بمائة من مال نفسه لان مااستقرض له خاصة ثم وجه قو لهما الهمتطوع فيها أدى من مال نفســه في الكراء ولو تطوع انسان آخر محمل الثياب على دوابه لم يكن للمضارب أن يلحق ذلك مرأس المــال فكذلك إذا تطوع المضارب به وأبو حنيفة رحمه الله شُول المضارب في حمل الثياب كالمالك لانه محتاج الى ذلك لتحصيل حصة الريح والمالك لو استكري دواب للثياب المشتراة عاله كانلهأن يلحق ذلك برأس المال في بيع المرابحة فكذلك للمضارب أن يلحق الكراء وأسالمال فيبيمها مرايحة على ألف ومائنة فان باعها بالفين كانت عشرة أسهم من أحد عشر سهما من ذلك حصة المضاربة على شرطهما وسهم واحد للمضارب خاصة وان باعها مساومة كان الثمن كله مضاربة لان الثمن عقابلة الثياب هنا والثياب كلمها مال المضاربة وضمان الكراء في مال المضاربة خاصة لانه هو المستقرض فعليه ضمان مااستقرضه فان قال المضارب لرب المال أنما إستكريت الدواب لك تحمل ثيامك وقال رب المال أنما استكريت عالك لنفسك ثم حملت ثيابي عليها فالقول قول رب المال لانه استكرى بالمائة التي استقرض بعينها وملك المائة للمضارب فاضافته العقد الى مال نفسه دليل على انه استكراها لنفسه ولو لم يامره أن يعمل في المضاربة رأمه فاشترى بها كلها ثيابا تساوى ألف درهم ثم أشترى من عنده عصفرا عائة درهم فصبغها فهو ضامن للثياب لان ما اشترى من الصبغ له وقد خلط مال المضاربة به حين صبغ الثياب والمضارب عطلق العقد لاعلك الخلط فيصير به غاصبا ضامنا وصاحب المال بالخيار أن شاء أخذ ثيابه وأعطاه مازاد العصفر في ثيابه وأن شاء ضمنه ثيابه غير مصبوغةألف درهم فأخذها منه فكانت الثياب للمضارب بمنزلة مالو غصب ثوبا فصبغه فان

لم يختر شيأ من ذلك حتى باع المضارب المتاع بالني درهم جاز بيمه لان عقد المضاربة باق بينهما ببقاءالمال وانصار مخالفا ونفوذ بيعالمضارب باعتبار الوكالة ووجوبالضمان عليه لاتنفي جواز بيعه بحكم الوكالة فيقسم الثمن على قيمة الثياب وما زاد الصبغ فيها فما أصابز يادة الصبغ فهو للمضارب لانه بدل ملكهوما أصاب الثياب فهو بينهما على شرطهما لانه بدل مال المضاربة فان هلك الثمن من المضارب بعد ما قبضه فلا ضمان عليه فيه لأنه ببيع الثياب خرج من أن يكون مخالفا والإختــلاط الذي في الثمن حكمي وبه لايكون المضارب مخالفا ضامنا فان كانت الثياب حين اشتراها المضارب تساوي ألني درهم فصبغها بمصفر من عنده فان شاء رب المال ضمنه ثلاثة ارباع قيمة الثياب وسلم الثياب للمضارب وان شاء أخذ ثلاثة ارباع الثياب وأعطى المضارب مازاد الصبغ في ثلاثة ارباعها لأنه في مقدار الربع عامل لنفسه بالصبغ فان مقدار حصته من الربح مملوك له في الثياب وفي ثلاثة ارباعها هو مخالف لعمله في مال رب المال بالخلط من غير أمره فتكون ثلاثة ارباع الثياب في هــذا الفصل نظير جميع الثياب في الفصــل الاول في حكم الضمان والخيار فان لم يختر شيأ حتى باعها المضارب جاز بيمه لبقاء عقد المضاربة بينهما بعد الصبغ وكان للمضارب حصة الصبغ من التمن والباقي مضاربة بينهما على شرطهما ولو أن المفارب لم يصبغ الثياب ولكن قصرها بمائة درهم من عنده وذلك نزيد فيها أو ننقص منها فلا ضمان عليه في ذلك ان زادت أو نقصت لانه لم مخلط بها شيأ من ماله وهو انما يصير ضامنا بالخلط لابعمل القصارة (ألا ترى) انه لو كان في مده فضل من مال المضاربة كان له أن تقصر الثياب به ولا يكون مضمونا عليه ان زادت أو نقصت فكدلك اذاقصرها عال نفسه بخلاف الصبغ فانه عين مال قائم في الثوب فيصير بخلط مال المضاربة بماله ضامنا هناك فانباعها بربح أو وضيعة فهو على المضاربة لانه متبرع فيما غرم من مَال نفسه في قصارتها قيل هذا على قولها فأما عند أبي حنيفة فينبغي أن يكون الجواب في هذا كالجواب في مسئلة الكراء لان مؤنة القصارة جرى الرسم بالحاقها برأس المال عنزلة الكراء وكذلك لو اشترى بها ثيابا تساوى ألفا فصبغها أسود فهذا والقصارة سواء لان السواد نقصان وليس بزيادة ولا ضمان على المضارب في ذلك لانه لم يخلط مالا من عنده بالمضاربة (ألا ترى) انه لا قيمة للسواد في الثياب ولا يضمن النقصان الذي دخــل في الثياب لأنه عطلق عقد المضاربة علك أن يصبغ الثياب بالسواد (ألا ترى) أنه لو كان

فضل في مده من مال المضاربة فصبغ الثياب بها سوادا لم يضمن وقيل هذا قول أبي حنيفة رجه الله فأما على قولهما فالسواد كالصفرة والحمرة وقد بينا ذلك في كتاب الغصب والاصح ان هذا في ثياب ينقص السواد من قيمتها فأما في ثياب تزيد السواد في قيمتها فهو عنزلةمالو صبغها أصفر أو أحمر ولو كان أمره أن يمسمل في المضاربة برأ به فاشترى بها ثياباتم صبغها بعصفر من عنده فهو شريك في الثياب عا زاد المصفر فيها لأنه علك الخلط عند تفويض الامر في المضاربة الى رأيه على المموم فلا ضمان عليه في ذلك وأصل الثياب على المضاربة والصبغ فيه ملك للمضارب خاصة واذا دفع الي رجل ألف درهم مضاربة بالثلث وأمره أن يستدين على المال فاشتري مها و شلائة آلاف درهم جارية تساوي خمسة آلاف درهم فقبضها وباعها بخمسة آلاف درهم وقبض الدراهم فهلكت المضاربة الاولي والجارية وثمنهافي بد المضارب فعلى المضارب تسمة آلافأربمة آلاف لبائع الجارية لانه قبضهاوها كمت في يده وخسة آلاف لمشترى الجارية لان بهلاكها قبل التسليم انفسخالبيم فيها فعليه رد المقبوض من التمن ثم يرجع على رب المال بخمسة آلاف وخسمائة واحدوأ ربمين درهماوثلثي درهم وعلى المضارب فيماله مثلاثة آلاف واربعائة وثمانية وخمسين وثلث لانه حين اشتراهاا شتراها بأربعة آلاف فألف منهامال المضاربة وثلاثة آلاف كانت دينا عليهمانصفين نصف ذلك على المضارب وهوألف وخمسائة ثم باع الجارية كخمسة آلاف درهم فيكون هو في قبض التمن عاملا لنفسه في مقدار ألف وخمسمائة وحصتها من الربح وذلك في الحاصل ثلاثة أعمان خمسة آلاف مقداره ألف وتماعاته وخمسة وسبموزوخمسة أثمان هذه الخمسة الآلاف كانت على المضاربة مقدار ذلك ثلاثة آلاف وماثة وخمسة وعشر ونحصة ألف المضاربه من ذلك ألف ومائتان وخمسون فتبين أن الربح في مال المضاربة مائتان وخمسون وللمضارب ثلث ذلك وثنثه ثلاثة وثمانون وثلث فاذا ضممت ذلك الى أاف وعاعائة وخسة وسبمين يكون جلة ذلك ألفا وتسمائة وعمانية وخسين وثلثا فاذا ضممت اليه أيضًا ألفاو خسمائة كمون ذلك ثلاثة آلاف واربعائة وثمانية وخمسين وثلثا هذا حاصل ما على الضارب وما زاد على ذلك الى تمام تسمة آلاف كله على رب المال وذلك خمسة آلاف وخمسمائة واحد وأربعون وثلثا درهم واذاجمت حاصل ماوجب عليه متفرقا بلغ هذاالقدار فانحلكت الالف المضاربة أولائم هلكت الجارية والخسة آلاف بعد ذلك معا والمسئلة على حالها فانه يؤدى تسمة آلاف درهم كما بينا ويرجع على ربانال بخمسة آلاف وستمائة وخمسة وعشرين درهما لان الالف الاولى حين هلكت فقد لحق رب المال في المضاربة ألف درهم دين وصارت المضاربة لا ربح فيها فلم يبق على المضارب الاحصتهمن الدين وربحها فأماحصة المضارب من الربح وذلك ثلاثة وثمانون وثلث كما بيناه في المسئلة الاولى فيتحول غرم ذلك الى رب المال مع ما عليه من خمسة آلاف و خمسمائة واحد وأربعين وثلثين فيكون جميع ما عليه خمسة آلاف و عشرين درها والله أعلم

- الشهادة في المفارية

(قال رحمه الله) وأذا أقر رب المال للمضارب بسدس الربح وقال المضارب لي نصف الربح وأقام شاهدين فشهد أحدهما أنه شرط له ثاث الربح وشهد الآخر أنه شرط له نصف الربح فالشهادة باطلة في قياس قول أبي حنيفة لانه يشترط الموافقة بين الشهادتين لفظا ولم بوجد والثلث غير النصف واذا بطلت الشهادة كان للمضارب ما أقربه رب المال وهو السدس وفي قول أبي يوسف ومحمد الشهادة جائزة على ثلث الربح للمضارب لانهما يعتبران الموافقة بين الشهادتين مدنى وقد اتفقاعلي مقدار الثلث فالشاهد بالنصف شاهد بالثلث وزيادة فيقضي القاضي له بثلث الربح ويبطل مازاد على ذلك الى تمام النصف لان الشاهد مواحد ولو كان ادعى المضارب نصف الربح فشهد له شاهد على نصف الربح وشهد له شاهد آخر انرب المال شرط له ثلثي الريح فالشهادة باطلة عند أبي حنيفة وعندهما لان المضارب يكذب أحدشاهدمه وهو الذي شهد له بأكثر مما ادعاه مخلاف الاول فهناك المضارب بدعي الا كثر فلا يكون مكذباأحد شاهديه ولو قال رب المال دفعته اليك بضاعة وادعي المضارب انه شرط له ماثتي درهم من الريح فالقول قول رب المال مع بمينه لان المضارب يدعي عليه أجر المثل في ذمته ورب المال ينكر ذلك فالقول قوله مع يمينه وان أقام المضارب شاهدين فشهد أحدهما انه شرط له مائتي درهم وشهد الآخر أنه شرط له مائة درهم فني قول أبي حنيفة الربح كله لرب المال ولا شيُّ للمضارب على رب المال من أجر ولا غيره لان الشاهــدىن اختلفا في المشهود به لفظا فتبطل الشهادة أصلا وعنسدهما له أجر مثله فما عمل لانهما اتفقا على شرط المائة مهنى فيوجب قبول شهادتهما على ذلك فكان للمضارب أجر مثله لفساد عقد المضاربة ولو ادعى المضارب أنه شرط مائتين وخمسين وشهد له شاهد بها وشاهد بمائة فله أجر مثله عندهم

جيما لاتفاق الشاهدين على المائة لفظا ومعنى وان كان المضارب بدعى المائة لم تقبل الشهادة لانه مكذب أحد شاهديه فما يشهد به من الزيادة على المائة ولو دفع الى رجلين ألف درهم مضاربة فعسملا بها ورمحا رمحا فادعى أحسدهما انه شرط لهما نصف الربيحوادعى الاآخر أنه شرط لهما الثلث وادعى رب المال أنه شرط لهما ما نة درهم من الربح فالقول قول رب المال لان المضارب يستحق الربخ على رب المال بالشرط فهما مدعيان عليـ استحقاق جزء من الربح ورب المال ينكر ذلك فالقول قوله مع يمينه فان أقاما شاهدين فشهد أحدهما بنصف الربح والآخر بثلث الربح ففي قياس قول أمي حنيفة لاتقبل هذه الشهادة لاختلاف الشاهدين في المشهود به لفظا ويكون للمضاربين أجر مثلهما فما عمـــلا لان رب المــال أقر لهما بذلك فيأخذان ذلكمنه من الوجه الذي يدعيانه وعندهما الشهادة جائزة للمضارب الذي ادعى نصف الربح ويكون له من الربح سدسه لانه مدع الاكثر فلا يكون مكذبا أحد شاهدمه ولكن الشهادة تقبل له فى مقدار مااتفق الشاهدان عليه معنى وهو سدس الربح وللاخر أجر مثله لآنه صار مكذبا أحد شاهديه وهو الذي شهد له باكتر مما ادعاه فاذا بطلت شهادتهماله كان لهأجرمثله كما أقر به ربالمالومن كتاب المضاربةالصغيرة قال واذا اشترى المضارب بالمال وهو ألف درهم خادما ثم هلكت الالف فيرجع بمثلها على رب المال وتقدها ثم باع الخادم بثلاثة آلاف درهم فاشترى بها متاعا فهلكت قبل أن ينقدها فانه يرجم على رب المال بالفين وخمسائة ويؤدى من عنده خمسائة لانه حين رجع بمثل الالف التي ء لكت على رب المال فقد لحق رب المال في المضاربة دين ألف درهم وصار رأس ماله ألفين فلما باع الغلام شلاثة آلاف فالفان من ذلك مشغولان رأس المال وألف ربح بينهما نصفان فحين اشترى بها متاعاً كان هو في الشراء بحصته من الربح عاملاً لنفسه وذلك خمسمائة فيغر مذلك من ماله وفى مقدار رأس المال وحصـة رب المال من الربح عامل له فيرجع عليــه بذلك وهو ألفان وخمسمائة فان باع المتاع بعد ذلك بمشرة آلاف كان للمضارب سدس النمن لان سدس المتاع كان مملوكا فقد نقد عنه من مال نفسه فيكون سدس التمن له من غير المضاربة وخمسة اسداس الثمن على المضاربة يستوفى منها ربالمال ماغر مفى المرات وذلك أربعة آلاف وخمسما تُـة والباقى ربح بينهما وقال أبو يوسف اذا عمل الوصى بمال اليتبيم فوضع أو ربح فقال عملت به مضاربة فهومصدق في حال الوضيعة لانه ليس مسلطا على التصرف فيا في يده من مال اليتيم وهو

عقابلته خكر وجوبالضمان عليه فالقول قوله في ذلك ولا يصدق في حال الربح حتى يشهد قبل العمل أنه يعمل به مضاربة لأن الربح نماء المال فيكون مملوكا لليتيم عملك المال والوصي يدعى استحقاق بعض الربح لنفسه والقول قرل الامين في يراءته عن الضمال لافي استحقاق الامانة لنفسه الا أن يشهد قبل العمل فحينئذيكون هذا اقرارا عامنه يملك استئنافه على مامينا ان للوصي أن يأخذ مال اليتيم مضاربة فيعمل به ولو قال استقرضته لم يصدق وان كان فيه ربح حتى يشهد قبل العمل لان ماحصل من الربح مستحق لليتيم علكه أصل المال في الظاهر فالوصى يدعىاستحقاق ذلكعليه لنفسه فلا يقبل قوله في ذلك وأن أشهد قبل العمل فقد علمنا أنه في التصرف عامل لنفسه ضامن لمال الصبي لانه ليس له أن يستقرض مال اليتيم لنفسه ولكن الفاسد من القرض ممتبر بالصحيح فيكون الريح الحاصل بعمل له وان كانت فيهوضيمة فهو ضامَن لها وان لم يشهدقبل العمل لانه فى قوله استقرضه أقر لليتبيم على نفسه بالضمان وفى مقدار الوضيعة واقراره على نفسه حجة وكذلك لو دفعه الى رجل فعمل به ثم قال دفعته قرضا ليعمل به وصدقه ذلك الرجل فهو يقر له باستحقاق الربح واقراره فى مال اليتيم ليس بحجة وانقال مضاربة لليتبمأو بضاعة له وصدقه الرجل وفيه وضيعة فلا ضمان علمهما لان فى تصادقهما انتفاء الضمان عن العامل لااثبات الاستحقاق له في شئ من مال اليتيم وللوصى هذه الولاية فآنه يودعمال اليتيم ويبضعه وان كان فيه ربحفهو لليتيم كله الا أن يشهد على ماصنع من ذلك قبلأن يعمل به لان الصبي صار مستحقاً لجميع الربح بملكه أصل المال فاقر ار الوصى بجزء منه للمامل يكون اقرارا في مال اليتيم لغميره وذلك غير مقبول عن الوصى وكل هذا يسعه فيما بينه وبين الذي يعــمل على ماقال ان كان صادقاً لأن الله تعالى مطلع على ضميرهما عالم بمــا كان منهما الاأن القاضي لايقبل قوله الا ببينة لان القاضي مأمور باتباع الظاهر وأصله فى الوصى اذا عرف وجوب الدين على الميت فانه يسعه فيما بينه وبين ربه أن يقضي ديسه من التركة ولكن ان علم به القــاضي ضمنه اذا لم يكن لصاحب الدين بينــة على حقه فهذا قياسه والله أعلم بالصواب

[﴿] تَمَ الْجِزِّ الثَّانِي وَالْعَشْرُ وَنَ مِن كَتَابِ الْمُبْسُوطُ للامامِ السَّرِ خَسَى الْحَنْفِي رَحْمُهُ اللَّهُ ﴾ ﴿ وَلِيهُ الْجِزْءُ الثَّالَثُ وَالْعَشْرُ وَنَ * وَأُولُهُ كَتَابِ الْمُزَارِعَةُ ﴾

- ﴿ فَهُرُ سُتُ الْجُزِّءُ الثَّانِي وَالْعَشْرُ مِنْ كُتَابِ الْمُبْسُوطُ ﴾ ﴿ الامام السرخسي الحنفي رحمه الله ﴾

باب النصب في الرهن

باب جنابة الرهن في الحفر

١٧ كتاب المضاربة

٣٣ باب المضاربة بالعروض

٢٩ باب اشتراط بعض الربح لغيرهما

٤٨ باب شراء المضارب وبيعه

٣٨ باب مايجوز للمضارب في المضاربة

٧٣ باب المرائحة في المضاربة

٦٢ باب نفقة المضارب

٨١ باب المضارب ببيع المال تم يشتر مه لنفسه باقل من ذلك

٧٩٪ باب الاختلاف بين المضارب ورب المال

٨٣ باب عمل رب المال مع المضارب

۹۸ باب المضارب مدفع المال مضاربة

١٠٥ باب قسمة رب المال والمضارب ١١٨ باب جنالة العبد في المضاربة والجنالة عليه

١٠٩ بابُ عتق المضارب ودعواه الحط

١٢٧ بابمانجوزللمضاربأن نفعله ومالانجوز ١٢٥ باب مضاربة أهل الكفر

١٤٠ باب اقر ار المضارب بالمضاربة في المرض

١٣١ باب الشركة في المضاربة

١٤٩ باب الشروط في المضاربة

١٤٥ باب الشفعة في المضاربة

١٥٣ باب المرامحة بين المضارب ورب المال

١٥٧ باب ضمان المضارب

١٥٨ باب الراعة في المضاربة بين المضاربين

١٦٣ باب دعوى المضارب ورب المال

١٦٨ باب ضياع مال المضاربة قبل الشراء أو بعده

١٧٨ باب المضارب يأمره رب المال بالاستدانة على المضاربة

١٨٥ بأب الشهادة في المضاربة







